

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء السادس عشر

جنائز - حتم

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

الموسوعة الفقهية

إصدار
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت

الطبعة الثانية
١٤٠٩ هـ - ١٩٨٩ م
طباعة ذات السلاسل - الكويت

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

جنائز

التعريف :

١ - الجنائز جمع جنازة بالفتح الميت، وبالكسر السرير الذي يوضع عليه الميت، وقيل عكسه، أو بالكسر: السرير مع الميت، فإن لم يكن عليه الميت فهو سرير ونعش وقيل: في كل منهما لغتان. [١]

أولا : أحكام المحتضر :

تعريف المحتضر وتوجيهه وتلقينه :

٢ - المحتضر[٢] هو من حضره الموت وملائكته، والمراد من قرب موته، وعلامة الاحتضار - كما أوردها ابن عابدين - أن تسترخي قدماه فلا تنتصبان، ويعوج أنفه، وينخسف صدغاه، ويمتد جلد خصيتيه لانشمار الخصيتين بالموت، وتمتد جلدة وجهه فلا يرى فيها تعطف. [٣] وللمحتضر أحكام تنظر في مصطلح: (احتضار).

(١) القاموس، المصباح مادة: «جنز»، والدر المختار ١/ ٥٩٩

(٢) اسم مفعول من الاحتضار.

(٣) ابن عابدين ١/ ٥٩٥، والهندية ١/ ١٥٤

ما ينبغي فعله بعد الموت، وما لا ينبغي فعله :

ما ينبغي فعله بعد الموت :

٣ - اتفق الفقهاء على أنه إذا مات الميت شُدَّ لِحياه، وغمضت عيناه، فإن النبي ﷺ دخل على أبي سلمة، وقد شق بصره فأغمضه وقال: «إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر»[١]

ويتولى أرفق أهله به إغماضه بأسهل ما يقدر عليه، ويشد لحياه بعصابة عريضة يشدها في لحيه الأسفل ويربطها فوق رأسه. [٢] ويقول مغمضه: بسم الله وعلى ملة رسول الله. [٣] اللهم يسر عليه أمره، وسهل عليه ما بعده. وأسعده بلقائك، واجعل ما خرج إليه خيرا مما خرج منه. [٤]

ويلين مفاصله، ويرد ذراعيه إلى عضديه، ويرد أصابع كفيه، ثم يمدها، ويرد فخذيه إلى بطنه، وساقيه إلى فخذيه، ثم يمدها، وهو أيضا مما اتفق عليه. [٥]

(١) حديث: «فإن النبي ﷺ دخل على أبي سلمة وقد. . . .». أخرجه مسلم (٢/ ٦٣٤ - ط عيسى الحلبي).

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ١٥٤، ومختصر المزني ١/ ١٦٩، وغاية المنتهى باختصار ١/ ٢٢٨، وبلغة السالك ١/ ٢٦٦

(٣) في الغاية وعلى ملة رسول الله مقتصرا على هذا القدر ومثله في المصنف لابن أبي شيبة عن بكر بن عبدالله المزني ٤/ ٧٦.

(٤) الهندية ١/ ١٥٤

(٥) راجع الهندية ١/ ١٥٤، ومختصر خليل ٣٧، والمزني =

ويستحب أن ينزع عنه ثيابه التي مات فيها، ويسجى جميع بدنه بثوب «فعن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله ﷺ حين توفي سجي ببرد حبرة»[1] ويترك على شيء مرتفع من لوح أو سرير، لئلا تصيبه نداوة الأرض فيتغير ريحه. ويجعل على بطنه حديد، أو طين يابس، لئلا ينتفخ، وهذا متفق عليه في الجملة.[2]

الإعلام بالموت :

٤ ـ يستحب أن يعلم جيران الميت وأصدقاؤه حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له، روى سعيد بن منصور عن النخعي: لا بأس إذا مات الرجل أن يؤذن صديقه وأصحابه، إنما يكره أن يطاف في المجلس فيقال: أنعي (فلانا) لأن ذلك من فعل أهل الجاهلية، وروي نحوه باختصار عن ابن سيرين، وإليه ذهب الحنفية والشافعية.[3]

وكره بعض الحنفية النداء في الأسواق قال في النهاية: إن كان عالما، أوزاهدا، أوممن يتبرك به، فقد استحسن بعض المتأخرين النداء في

= ١/ ٦٩ والغاية ١/ ٢٢٨ ولفظها: «سن تليين مفاصله وخلع ثيابه وستره بثوب ووضع حديدة ونحوها على بطنه.

(١) حديث: «أن رسول الله ﷺ حين توفي سجي...» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٢٧٦ ـ ط السلفية). ومسلم (٢/ ٦٥١ ـ ط عيسى الحلبي). من حديث عائشة.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) فتح الباري ٣/ ٧٥، وشرح البهجة ١/ ١٢٤

الأسواق لجنازته وهو الأصح، ولكن لا يكون على هيئة التفخيم، وينبغي أن يكون بنحو، مات الفقير إلى الله تعالى فلان ابن فلان،[1] ويشهد له أن أبا هريرة كان يؤذن بالجنازة فيمر بالمسجد فيقول: عبدالله دعي فأجاب، أو أمة الله دعيت فأجابت.[2] وعند الحنابلة لا بأس بإعلام أقاربه وإخوانه من غير نداء.[3]

وقال ابن العربي من المالكية: يؤخذ من مجموع الأحاديث ثلاث حالات:

الأولى: إعلام الأهل والأصحاب وأهل الصلاح فهذا سنة.

والثانية: الدعوة للمفاخرة بالكثرة فهذا مكروه.

والثالثة: الإعلام بنوع آخر كالنياحة ونحو ذلك فهذا محرم.[4]

وفي الشرح الصغير كره صياح بمسجد أو ببابه بأن يقال: فلان قد مات فاسعوا إلى جنازته مثلا، إلا الإعلام بصوت خفي أي من غير صياح فلا يكره.

فالنعي منهي عنه اتفاقا، وهو أن يركب رجل دابة ويصيح في الناس أنعي فلانا، أوكما مر عن

(١) الهندية ١/ ١٥٥، وابن عابدين ١/ ٥٩٧، ٦٢٩

(٢) رواه ابن أبي شيبة ٤/ ٩٩

(٣) غاية المنتهى ١/ ٢٢٨

(٤) فتح الباري ٣/ ٧٥

النخعي، أو أن ينادى بموته، ويشاد بمفاخره. وبه يقول الحنفية والشافعية.[١] وينظر التفصيل في مصطلح: (نعي).

قضاء الدين:

٥ ـ يستحب أن يسارع إلى قضاء دينه أو إبرائه منه، وبه قال أحمد لحديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه».

قال السيوطي: سواء ترك الميت وفاء أم لا، وشذ الماوردي فقال: إن الحديث محمول على من يخلِّف وفاء.[٢]

وقال الحنابلة: إن تعذر الوفاء استحب لوارثه أو غيره أن يتكفل عنه، والكفالة بدين الميت قال بصحتها أكثر الأئمة، خلافا لأبي حنيفة، فإنه لا تصح عنده الكفالة بدين على ميت مفلس، وإن وعد أحد بأداء دين الميت صح عنده عِدَة لا كفالة. وذهب الطحطاوي إلى قول الجمهور.[١]

تجهيز الميت:

٦ ـ اتفق الفقهاء على أنه إن تيقن الموت يبادر إلى التجهيز ولا يؤخر «لقوله عليه الصلاة والسلام: لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهري أهله»[٢] وتشهد له أحاديث الإسراع بالجنازة، وسيأتي عند الكلام عن حمل الجنازة.

فإن مات فجأة ترك حتى يتيقن موته، وهو مفاد كلام الشافعي في الأم.

وفي الغاية سن إسراع تجهيزه إن مات غير فجأة، وينتظر من مات فجأة بنحو صعقة، أو من شك في موته، حتى يعلم بانخساف صدغيه إلخ.

وبه يقول المالكية ففي مقدمات ابن رشد يستحب أن يؤخر دفن الغريق مخافة أن يكون الماء غمره فلا تتبين حياته.[٣]

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٩، والفتح ٣/ ٧٥، وشرح البهجة ١/ ١٢٤

(٢) تحفة الأحوذي ٢/ ١٦٦ والحديث: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه ...» أخرجه أحمد (٢/ ٤٤٠ط المكتب الإسلامي، والترمذي (٣/ ٣٨٠ط مصطفى الحلبي) والحاكم (٢/ ٢٧ط دار الكتاب العربي من حديث أبي هريرة وقال الترمذي: هذا حديث حسن، وصحح الحديث الحاكم على شرط الشيخين ووافقه الذهبي.

(١) غاية المنتهى ١/ ٢٢٨ وتحفة الأحوذي ٢/ ١٦٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧٠

(٢) حديث: «لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس...» أخرجه أبوداود (٣/ ٥١٠ ـ ط عزت عبيد الدعاس). والبيهقي (٣/ ٣٨٦ ـ ط دار المعرفة) من حديث حصين بن وحوح مرسلا (الإصابة ١/ ٣٤٠ ـ ط مؤسسة الرسالة) والأرناؤوط (جامع الأصول ١١/ ١٤١ ـ ط دار البيان).

(٣) الهندية ١/ ١٥٧ ومابعدها، والغاية ١/ ١٦٧، ٢٢٨

مالا ينبغي فعله بعد الموت :

قراءة القرآن عند الميت :

٧ - تكره عند الحنفية قراءة القرآن عند الميت حتى يغسل،[١] وأما حديث معقل بن يسار مرفوعا «اقرءوا سورة يس على موتاكم»[٢] فقال ابن حبان: المراد به من حضره الموت، ويؤيده ما أخرجه ابن أبي الدنيا وابن مردويه مرفوعا «ما من ميت يقرأ عنده يس إلا هون الله عليه»[٣] وخالفه بعض متأخري المحققين، فأخذ بظاهر الخبر وقال: بل يقرأ عليه بعد موته وهو مسجى، وفي المسألة خلاف عند الحنفية أيضا.[٤]

قال ابن عابدين: الحاصل أن الميت إن كان

(١) الهندية ١/ ١٥٧ ومابعدها.

(٢) حديث: «اقرءوا سورة يس على موتاكم». أخرجه أبوداود (٣/ ٤٨٩ - ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجة (١/ ٤٦٥ - ٤٦٦ - ط عيسى الحلبي) والبيهقي (٣/ ٣٨٣ - ط دار المعرفة). وقال ابن حجر (وأعله ابن القطان بالاضطراب وبالوقف وبجهالة حال أبي عثمان وأبيه، ونقل أبوبكر بن العربي عن الدارقطني أنه قال: هذا حديث ضعيف الإسناد مجهول المتن ولا يصح في الباب حديث أ. هـ من التلخيص الحبير ٢/ ١٠٤ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٣) حديث: «ما من ميت يقرأ عنده يس إلا هون الله عليه» أخرجه ابن حبان في صحيحه (٥/ ٣ - ط دار الكتب العلمية) والديلمي في مسند الفردوس (٤/ ٣٢٨ - ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي الدرداء. ضعفه ابن حجر في التلخيص الحبير (٢/ ١٠٤ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) المرقاة ٢/ ٢٢١

محدثا فلا كراهة، وإن كان نجسا كره. والظاهر أن هذا أيضا إذا لم يكن الميت مسجى بثوب يستر جميع بدنه، وكذا ينبغي تقييد الكراهة بما إذا قرأ جهرا.[١] وعند المالكية يكره قراءة شيء من القرآن مطلقا.[٢]

وذهب الشافعية إلى أنه لا يقرأ عند الميت قبل الدفن لئلا تشغلهم القراءة عن تعجيل تجهيزه، خلافا لابن الرفعة وبعضهم، وجوزه الرملي بحثا. أما بعد الدفن فيندب عندهم.[٣]

ولم نعثر على تصريح للحنابلة في غير المحتضر.

النوح والصياح على الميت :

٨ - يكره النوح، والصياح، وشق الجيوب، في منزل الميت، وفي الجنائز، أو في محل آخر للنهي عنه، ولا بأس بالبكاء بدمع قال الحنفية: والصبر أفضل.[٤]

فقد روى الشيخان من حديث أبي موسى

(١) ابن عابدين ١/ ٥٩٨ (وحرفت العبارة فيه إلى أن الموت إن كان حدثا).

(٢) الشرح الصغير ١/ ٢٢٨

(٣) نهاية المحتاج ٢/ ٤٢٨

(٤) الهندية ١/ ١٥٧ ومابعدها، ومراقي الفلاح ص٣٠٥ ومابعدها.

الأشعري أن رسول الله ﷺ بريء من الصالقة والحالقة والشاقة»[(١)].

وأخرجا من حديث ابن مسعود «ليس منا من ضرب الخدود، وشق الجيوب، ودعا بدعوى الجاهلية»[(٢)].

وأما البكاء بغير صوت فيدل على جوازه «أن النبي ﷺ رفع إليه ابن لابنته ونفسه تتقعقع[(٣)] ففاضت عيناه، وقال: هذه رحمة جعلها الله في قلوب عباده»[(٤)].

وقول عمر: - في حق نساء خالد بن الوليد - دعهن يبكين على أبي سليمان ما لم يكن نقع[(٥)] أو لقلقة[(٦)] ذكره البخاري تعليقا[(٧)].

وفي الصبر روى البخاري: «أن النبي ﷺ مر بامرأة تبكي عند قبر فقال: اتقي الله واصبري»[(١)]. والمراد بالكراهة كراهة التحريم عند الحنفية.

وقال السراج: قد أجمعت الأمة على تحريم النوح، والدعوى بدعوى الجاهلية، ذكره الطحطاوي[(٢)].

والمراد بالبكاء في حديث: «إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه»[(٣)] الندب، والنياحة، وإنما يعذب الميت إذا أوصى بذلك[(٤)].

وفي غاية المنتهى من كتب الحنابلة لا يكره بكاء على ميت قبل موت ولا بعده، بل استحباب البكاء رحمة للميت سنة صحيحة، وحرم ندب وهو بكاء مع تعديد محاسنه، ونوح وهو رفع صوت بذلك برقة وشق ثوب، وكره

---

(١) حديث: «أن رسول الله ﷺ بريء من الصالقة...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٥ - ط السلفية) ومسلم (١/ ١٠٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث أبي موسى الأشعري. والصالقة: هي التي ترفع صوتها بالبكاء. والحالقة هي التي تحلق رأسها عند المصيبة. والشاقة هي التي تشق ثوبها عند المصيبة.

(٢) حديث: «ليس منا من ضرب الخدود وشق الجيوب ودعا ....» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٦ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٩٩ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبدالله بن مسعود.

(٣) القعقعة هي حكاية صوت الشيء اليابس إذا حرك.

(٤) حديث: «هذه رحمة جعلها الله في قلوب عباده» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٥١ - ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٣٦ - ط عيسى الحلبي) من حديث أسامة بن زيد.

(٥) النقع: التراب على الرأس.

(٦) اللقلقة: الصوت يعني رفعه.

(٧) أثر «دعهن يبكين على أبي سليمان...» = أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٠ - ط السلفية) معلقا. والبيهقي (٤/ ٧١ - ط دار المعرفة) موصولا. وعزاه ابن حجر إلى سنن سعيد بن منصور. والتاريخ الأوسط والصغير للبخاري. فتح الباري ٣/ ١٦١ - ط السلفية).

(١) حديث: «اتقي الله واصبري» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٢٥ - ط السلفية). ومسلم (٢/ ٦٣٧ - ط عيسى الحلبي) من حديث أنس بن مالك.

(٢) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص٣٥٤

(٣) حديث: «إن الميت ليعذب ببكاء أهله عليه» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٥١ - ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٣٨ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

(٤) الدر وابن عابدين ١/ ٦٣٣، والمقنع ١/ ٢٨٤، ٢٨٥

استـدامـة لبس مشقـوق، وحـرم لطم خد، وخمشـه، وصـراخ، ونتف شعـر ونشـره وحلقه، وعد في (الفصول) من المحرمات إظهار الجزع، لأنه يشبه التظلم من الظالم، وهو عدل من الله سبحانه.

قال صاحب الغـايـة: (ويتجـه) ومثله إلقاء تراب على الـرأس، ودعـاء بويـل وثبور، ويباح يسـير ندبـة لم تخرج مخرج نوح، نحـويا أبتـاه يا ولداه، فإن زاد يصير ندبا ويجب منعه لأنه محرم.[1]

شق بطن الميتة لإخراج الجنين:

٩ - ذهب الحنفيـة وهـو قول ابن سريـج وبعض الشـافعيـة، إلى أنـه إن ماتت امـرأة والـولـد يضطرب في بطنها يشق بطنها ويخرج الولد، وقال محمـد بن الحسن لا يسـع إلا ذلك.[2] ومذهب الشـافعيـة وهـو المتجـه عنـد الحنابلة، أنه يشق للولـد إن كان ترجى حيـاته. فإن كان لا ترجى حياته فالأصح أنه لا يشق. وعند أحمد حرم شق بطنهـا وأخـرج نساء لا رجالٌ من ترجى حياته، فإن تعـذر لم تدفن حتى يمـوت، فإن لم يوجـد نسـاء لم يسـط عليـه الـرجـال، لما فيه من هتك حرمـة الميتـة، ويـترك حتى يتيقن موتـه. وعنـه

(١) غاية المنتهى ١/ ٢٥٥، ٢٥٦

(٢) الهندية ١/ ١٥٧ ومابعدها.

يسطو عليه الرجال والأولى بذلك المحارم.[1]

وقـال ابن القـاسم من المالكية: لا يبقر بطن الميتـة إذا كان جنينهـا يضطـرب في بطنهـا. وقال سحنــون منهم: سمعت أن الجنـين إذا استيقن بحيـاتـه وكـان معروف الحياة، فلا بأس أن يبقر بطنها ويستخرج الولد.[2]

وفي الشـرح الصغـير لا يشق بطن المرأة عن جنـين ولـورجي حيـاتـه على المعتمد، ولكن لا تدفن حتى يتحقق موته ولو تغيرت.

واتفقوا على أنه إن أمكن إخراجه بحيلة غير الشق وجبت.[3]

غسل الميت:

٩ م - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تغسيل الميت واجب كفاية بحيث إذا قام به البعض سقط عن الباقين، وتفصيل أحكامه في مصطلح: «تغسيل الميت».

تكفين الميت:

١٠ - اتـفق الفقهـاء على أن تكفـين الميت بما يستره فرض على الكفاية.

وتفصيل أحكامه ينظر في مصطلح: (تكفين).

(١) غاية المنتهى وحاشيته ١/ ٢٥٤

(٢) المدونة ١٧٢

(٣) بلغة السالك ١/ ٢٣٢

حمل الجنازة :

حكم الحمل وكيفيته :

١١ ـ أجمع الفقهاء على أن حمل الجنازة فرض على الكفاية، ويجوز الاستئجار على حمل الجنازة.[١]

وأما كيفية حمل الجنازة وعدد حامليها فيسن عند الحنفية أن يحملها أربعة رجال، فإذا حملوا الميت على سرير أخذوه بقوائمه الأربع وبه وردت السنة، فقد روى ابن ماجة عن ابن مسعود قال: «من اتبع جنازة فليحمل بجوانب السرير كلها فإنه من السنة، ثم إن شاء فليتطوع وإن شاء فليدع».[٢]

١٢ ـ ثم إن في حمل الجنازة شيئين: نفس السنة، وكمالها، أما نفس السنة فهي أن تأخذ بقوائمها الأربع على طريق التعاقب بأن يحمل من كل جانب عشر خطوات.

وأما كمال السنة، فهو أن يبدأ الحامل بحمل الجنازة من جانب يمين مقدم الميت وهو يسار الجنازة . . . فيحمله على عاتقه الأيمن، ثم المؤخر الأيمن للميت على عاتقه الأيمن، ثم المقدم الأيسر للميت على عاتقه الأيسر، ثم المؤخر الأيسر للميت على عاتقه الأيسر.

ويكره حملها بين العمودين، بأن يحملها رجلان أحدهما يحمل مقدمها والآخر مؤخرها، لأنه يشق على الحاملين، ولا يؤمن من سقوط الجنازة. إلا عند الضرورة، مثل ضيق المكان (أو قلة الحاملين) أو نحو ذلك، وعليه حمل ماروي من الحمل بين العمودين.[١]

وعند الشافعية الأفضل أن يجمع في حمل الجنازة بين التربيع والحمل بين العمودين، وقد روي من فعل ابن عمر وسالم، فإن أراد أحدهما فالحمل بين العمودين أفضل، والتربيع أن يحملها أربعة من جوانبها الأربعة، والحمل بين العمودين أن يحملها ثلاثة رجال، أحدهم يكون في مقدمها، يضع الخشبتين الشاخصتين على عاتقيه والمعترضة بينهما على كتفيه، والآخران يحملان مؤخرها، كل واحد منهما خشبة على عاتقه، فإن عجز المتقدم عن حمل المقدم وحده أعانه رجلان خارج العمودين فيصيرون خمسة.[٢]

---

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص٣٥٢، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٦، وشرح البهجة ١/ ٩٨، والهندية ١/ ١٦٠

(٢) حديث: «من اتبع جنازة فليحمل . . . .» أخرجه ابن ماجة (١/ ٤٧٤ ط عيسى الحلبي) وضعفه البوصيري في الزوائد (٢/ ٢٨ط الدار العربية) وابن حجر في التلخيص الحبير (٢/ ١١٠ ـ ١١١ط شركة الطباعة الفنية) وهو عند الطيالسي كذلك، منحة رقم ٧٨٤ط المنيرية) والبيهقي (٤/ ١٩ ـ ٢٠ط دار المعرفة) جميعهم من حديث ابن مسعود.

(١) الدر وابن عابدين ١/ ٦٢٣، والهندية ١/ ٥٩ واللفظ لها، والبدائع ١/ ٣٠٨ ـ ٣٠٩، والبحر ٢/ ١٩٣

(٢) ابن أبي شيبة ٤/ ٩٧، والتنبيه ص٢٨، تصحيح التنبيه للنووي ص٢٨

وعند الحنابلة يستحب التربيع في حمله، وهو أن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة (عند السير) على كتفه اليمنى، ثم ينتقل إلى المؤخرة، ثم يضع القائمة اليمنى على كتفه اليسرى، ثم ينتقل إلى المؤخرة، وإن حمل بين العمودين فحسن.

وفي غاية المنتهى: كره الآجري وغيره التربيع مع زحام، ولا يكره الحمل بين العمودين كل واحد على عاتق، والجمع بينهما أولى.[١]

وأما المالكية فقالوا: حمل الميت ليس له كيفية معينة، فيجوز أن يحمله أربعة أشخاص، وثلاثة، واثنان بلا كراهة، ولا يتعين البدء بناحية من السرير (النعش).[٢]

١٣ - وذهب الحنفية إلى أنه لا بأس بأن يأخذ السرير بيده أو يضع على المنكب (يعني بعد أخذ قائمة السرير باليد لا ابتداء كما تحمل الأثقال)، وصرح الشافعية بحرمة حمل الجنازة على هيئة مزرية، كحمله في قفة، وغرارة، ونحو ذلك، ويحرم كذلك حمله على هيئة يخاف منها سقوطه. ويكره له أن يضع نصفه على المنكب ونصفه على أصل العنق، ويكره عند الحنفية حمله على الظهر والدابة بلا عذر. أما إذا كان عذر بأن كان المحل بعيدا يشق حمل الرجال له، أو لم يكن الحامل إلا واحدا، فحمله على ظهره فلا كراهة إذن وفاقا للشافعية، وعند الحنابلة أيضا لا يكره حملها على دابة لغرض صحيح، وذكر الإسبيجابي من الحنفية أن الصبي الرضيع، أو الفطيم، أو من جاوز ذلك قليلا، إذا مات فلا بأس أن يحمله رجل واحد على يديه، ويتداوله الناس بالحمل على أيديهم، ولا بأس بأن يحمله على يديه وهو راكب، وإن كان كبيرا يحمل على الجنازة، واتفقوا على أنه لا يكره حمل الطفل على اليدين بل يندب ذلك عند المالكية، وزاد الحنابلة أنه لا يكره حمل جنازة الكبير بأعمدة عند الحاجة.

ويسرع بالميت وقت المشي[١] بلا خبب،[٢] وحده أن يسرع به بحيث لا يضطرب الميت على الجنازة، ويكره بخبب[٣] لقوله ﷺ: «أسرعوا بالجنازة»[٤] أي مادون الخبب كما في رواية ابن مسعود، سألنا رسول ﷺ عن المشي

---

(١) المقنع ١/ ٢٧٩

(٢) الشرح الصغير ١/ ٢٢٧، والمشرب الوردي ٢٣٧

---

(١) ابن عابدين ١/ ٦٢٣، والبحر ٢/ ١٩١، والمجموع ٥/ ٢٧٠، والطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٥٢، وغاية المنتهي ١/ ٢٤٦

(٢) بخاء معجمة وموحدتين مفتوحات ضرب من العدو دون العنق والعنق (بفتحتين) خط فسيح.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) حديث: «أسرعوا بالجنازة» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٨٢ - ١٨٣ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٥١ - ٦٥٢ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

خلف الجنازة فقال: «مادون الخبب»[١] قال الحافظ ابن حجر: نقل ابن قدامة أن الأمر فيه للاستحباب بلا خلاف بين العلماء.[٢]

وأما ما يحكى عن الشافعي والجمهور أنه يكره الإسراع الشديد، فقال الحافظ ابن حجر: مال عياض إلى نفي الخلاف فقال: من استحبه أراد الزيادة على المشي المعتاد، ومن كرهه أراد الإفراط فيه كالرمل.[٣]

وكذا يستحب الإسراع بتجهيزه كله من حين موته، فلو جهز الميت صبيحة يوم الجمعة يكره تأخير الصلاة عليه ليصلي عليه الجمع العظيم، ولو خافوا فوت الجمعة بسبب دفنه يؤخر الدفن، وقال المالكية والشافعية أيضا، بالإسراع بتجهيزه إلا إذا شك في موته، ويقدم رأس الميت في حال المشي بالجنازة.[٤]

تشييع الجنازة:

١٤ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تشييع الرجال للجنازة سنة، لحديث البراء بن عازب: أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز[١] والأمر هنا للندب لا للوجوب للإجماع، وقال الزين بن المنير من المالكية: إن اتباع الجنازة من الواجبات على الكفاية.[٢]

وقال الشيخ مرعي الحنبلي: اتباع الجنائز سنة، قال الحنفية اتباع الجنائز أفضل من النوافل إذا كان لجوار وقرابة، أو صلاح مشهور، والأفضل لمشيع الجنازة المشي خلفها، وبه قال الأوزاعي وإسحاق على ما حكاه الترمذي «لحديث الجنازة متبوعة ولا تتبع ليس معها من تقدمها»[٣] إلا أن يكون خلفها نساء فالمشي أمامها أحسن، ولكن إن تباعد عنها (بحيث يعد ماشيا وحده أو تقدم الكل، وتركوها خلفهم ليس معها أحد) أو ركب أمامها كره، وأما الركوب خلفها فلا بأس به، والمشي أفضل، والمشي عن يمينها أو يسارها خلاف الأولى، لأن فيه ترك المندوب وهو اتباعها.[٤] وقال المالكية والشافعية والحنابلة: المشي أمام الجنازة أفضل،

---

(١) حديث: «مادون الخبب» أخرجه أبوداود (٣/ ٥٢٥ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٢٣ط مصطفى الحلبي) وضعفاه وهو من حديث عبدالله بن مسعود

(٢) فتح الباري ٣/ ١١٩

(٣) المرجع السابق.

(٤) الشرح الصغير ١/ ٢٢٦، وشرح البهجة ٢/ ٨٢، والهندية ١/ ١٥٩

(١) حديث: «أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١١٢ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٦٣٥ط عيسى الحلبي) من حديث البراء بن عازب.

(٢) ابن عابدين ١/ ٦٢٤، والهندية ١/ ١٥٩، والفتح ٣/ ١٢٥، وشرح مسلم للنووي ١/ ١٨٨

(٣) حديث: «الجنازة متبوعة ولا تتبع ليس من تقدمها» أخرجه أبوداود (٣/ ٥٢٥ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٢٣ط مصطفى الحلبي من حديث ابن مسعود وضعفا الحديث وعزا الترمذي كذلك تضعيفه للبخاري.

(٤) الغاية ١/ ٢٤٠، والهندية ١/ ١٥٩، والدر وابن عابدين ١/ ٦٢٤

لما روي أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يمشون أمام الجنازة.[١] وروي عن الصحابة كلا الأمرين وقد قال علي: إن فضل الماشي خلفها على الذي يمشي أمامها كفضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ. وقال الثوري: كل ذلك في الفضل سواء.[٢]

١٥ - وأما النساء فلا ينبغي لهن عند الحنفية أن يخرجن في الجنازة، ففي الدّر يكره خروجهن تحريما، قال ابن عابدين: لقوله عليه الصلاة والسلام: «ارجعن مأزورات غير مأجورات».[٣] ولحديث أم عطية: نهينا عن اتباع الجنائز، ولم يعزم علينا.[٤] ولقوله ﷺ لفاطمة: «لعلك بلغت معهم الكدى» (المقابر)[١]

وأما عند الشافعية فقال النووي: مذهب أصحابنا أنه مكروه، وليس بحرام، وفسر قول أم عطية ولم يعزم علينا أن النبي ﷺ نهى عنه نهي كراهية تنزيه، لا نهي عزيمة وتحريم.[٢]

وأما المالكية ففي الشرح الصغير: جاز خروج متجالَّةٍ (كبيرة السن) لجنازة مطلقا، وكذا شابة لا تخشى فتنتها، لجنازة من عظمت مصيبته عليها، كأب، وأم، وزوج، وابن، وبنت، وأخ، وأخت، أما من تخشى فتنتها فيحرم خروجها مطلقا.

وقال الحنابلة: كره أن تتبع الجنازة امرأة وحكى الشوكاني عن القرطبي أنه قال: إذا أمن من تضييع حق الزوج والتبرج وما ينشأ من الصياح ونحو ذلك فلا مانع من الإذن لهن، ثم قال الشوكاني: هذا الكلام هو الذي ينبغي اعتماده في الجمع بين الأحاديث المتعارضة.[٣]

قال الحنفية: وإذا كان مع الجنازة نائحة أو

---

(١) حديث: «لما روي أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يمشون أمام الجنازة» أخرجه أحمد (٧/ ٢٦٦/ ٦٠٤٢ط دار المعارف (وأبوداود ٣/ ٥٢٢ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٢٩ط مصطفى الحلبي) من حديث ابن عمر، وصحح الحديث أحمد شاكر في المسند (٧/ ٢٦٦ ط دار المعارف).

(٢) بداية المجتهد ٢١٣، والأم ١/ ٢٤٠، والغاية ١/ ٢٤٦، والمرقاة ٢/ ٢٦٣، والفتح ٣/ ١١٩، والزرقاني على الموطأ ٢/ ١٥٦

(٣) حديث: «ارجعن مأزورات غير مأجورات» أخرجه ابن ماجة (١/ ٥٠٢ - ٥٠٣ط عيسى الحلبي) من حديث علي ابن أبي طالب. ضعفه البوصيري في الزوائد (٢/ ٤٤ط الدار العربية) وقال الهيثمي رواه أبويعلى وفيه الحارث بن زياد، قال الذهبي ضعفوه (مجمع الزوائد ٣/ ٢٨ط دار الكتاب العربي).

(٤) حديث: «نهينا عن اتباع الجنائز» أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ١٤٤ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٤٦ط عيسى الحلبي) من حديث أم عطية.

(١) حديث: «لعلك بلغت معهم الكدى (المقابر)» أخرجه أبوداود (٣/ ٤٩٠ - ٤٩١ط عزت عبيد الدعاس) والنسائي (٤/ ٢٧ط دار البشائر الإسلامية) وأحمد (١٠/ ١٠٦ - ١٠٧ط دار المعارف. وقال أحمد شاكر: إسناده حسن).

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٠٨، ٣٠٤، ٦٢٤، وشرح مسلم ١/ ٥٠٤

(٣) الشرح الصغير طبعة دار المعارف ١/ ٥٦٦، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٦، ونيل الأوطار ٤/ ٩٥

صائحة زجرت، فإن لم تنزجر فلا بأس بأن يمشي معها، لأن اتباع الجنازة سنة فلا يتركه لبدعة من غيره (لكن يمشي أمام الجنازة كما تقدم).

وقال الحنابلة: حرم أن يتبعها المشيع مع منكر، نحو صراخ، ونوح، وهو عاجز عن إزالته، ويلزم القادر إزالته. [1]

ماينبغي أن يفعل مع الجنازة وما لاينبغي:

اتباع الجنازة بمبخرة أو نار:

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أن الجنازة لا تتبع بنار في مجمرة (مبخرة) ولا شمع، وفي مراقي الفلاح: لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار، ويكره تجمير القبر.

إلا لحاجة ضوء أو نحوه. [2] لحديث أبي داود مرفوعا: «لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار». [3]

الجلوس قبل وضع الجنازة:

١٧ ـ يكره لمتبع الجنازة أن يجلس قبل وضعها للنهي عن ذلك. فعن أبي هريرة مرفوعا: «من تبع جنازة فلا يقعدن حتى توضع» [4]

قال الطحطاوي: إن في الجلوس قبل وضعها إزدراء بها، قال الحازمي: وممن رأى ذلك الحسن بن علي، وأبوهريرة، وابن عمر، وابن الزبير، والأوزاعي، وأهل الشام، وأحمد، وإسحق، وذكر النخعي والشعبي أنهم كانوا يكرهون أن يجلسوا حتى توضع عن مناكب الرجال وبه قال محمد بن الحسن.

قال ابن حجر في الفتح: ذهب أكثر الصحابة والتابعين إلى استحباب القيام، كما نقله ابن المنذر، وهو قول الأوزاعي، وأحمد، وإسحاق، ومحمد بن الحسن، والمختار عند الشافعية استحباب القيام مع الجنازة حتى توضع، قال الحازمي: وخالفهم في ذلك آخرون، ورأوا الجلوس أولى، وقال بعض السلف: يجب القيام.

فإذا وضعت الجنازة على الأرض عند القبر فلا بأس بالجلوس، وإنما يكره قبل أن توضع عن مناكب الرجال.

والأفضل أن لا يجلسوا مالم يسووا عليه التراب[1] لرواية أبي معاوية عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «حتى توضع في

---

(١) ابن عابدين ١/ ٦٢٤، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٦

(٢) الهندية ١/١٥٨، ١٥٩، والبحر ٢/ ١٧٧، والزرقاني ٢/ ٥٧، والشرح الصغير ١/ ٢٢٩، ومغني المحتاج ١/ ٣٦٠، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٦

(٣) حديث: «لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار» أخرجه أبوداود (٣/ ٥١٧ ـ ٥١٨ط عزت عبيد الدعاس) وأحمد (٢/ ٤٢٧ط المكتب الإسلامي) من حديث أبي هريرة. قال الأرناؤوط: (وهو حسن بشواهده. جامع الأصول ١١/ ١٢١ط دار البيان).

(٤) حديث: «من تبع جنازة فلا يقعدن حتى توضع» أخرجه=

= البخاري (فتح الباري ٣/ ١٧٨ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٦٠ط عيسى الحلبي من حديث أبي سعيد).

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص٣٣٣ط دار الإيمان، وتحفة الأحوذي ٢/ ١٤٥، والاعتبار ١٣٨، والفتح ٣/ ١١٦، والمجموع للنووي ٥/ ٢٨٠

اللحد» وخالفه الثوري وهو أحفظ فقال: «في الأرض».

ونقل حنبل (من أصحاب أحمد) لا بأس بقيامه على القبر حتى تدفن جبرا وإكراما، وكان أحمد إذا حضر جنازة وَلِيَها لم يجلس حتى تدفن.(١)

القيام للجنازة :

١٨ - مذهب الحنفية وأحمد لا يقوم للجنازة (إذا مرت به) إلا أن يريد أن يشهدها، وكذا إذا كان القوم في المصلى، وجيء بجنازة، قال بعضهم: لا يقومون إذا رأوها قبل أن توضع الجنازة عن الأعناق وهو الصحيح، وما رواه مسلم من قوله ﷺ: «إذا رأيتم الجنازة فقوموا لها حتى تخلفكم أو توضع»(٢) منسوخ بما روي من طرق عن علي رضي الله عنه قال: «قام رسول الله ﷺ ثم قعد»،(٣) قال الحازمي: قال أكثر أهل العلم: ليس على أحد القيام لجنازة، وبه قال مالك وأهل الحجاز والشافعي وأصحابه، وذهبوا إلى أن الأمر بالقيام منسوخ، وكذا قال القاضي عياض.

وقال الحنابلة: كره قيام لها (أي للجنازة) لو

(١) غاية المنتهى ١/ ٢٤٧

(٢) حديث: «إذا رأيتم الجنازة فقوموا لها ....» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٧٨ط السلفية) ومسلم (٢/ ٦٥٩ط عيسى الحلبي) من حديث عامر بن ربيعة.

(٣) حديث: «قام رسول الله ﷺ ثم قعد» أخرجه مسلم (٢/ ٦٦١ - ٦٦٢ط عيسى الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب.

جاءت أو مرت به وهو جالس، وقال في المغني: كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك القيام للجنازة، والأخذ بآخر الأمرين أولى.(١)

وفي شرح مسلم: المشهور في مذهبنا أن القيام ليس مستحبا. وقالوا: هو منسوخ بحديث علي ثم قال النووي: اختار المتولي من أصحابنا أن القيام مستحب وهذا هو المختار، فيكون الأمر به للندب، والقعود لبيان الجواز، ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا، لأن النسخ إنما يكون إذا تعذر الجمع ولم يتعذر. قال القليوبي من الشافعية: وهذا هو المعتمد.

وحكى القاضي عياض عن أحمد، وإسحاق، وابن حبيب وابن الماجشون المالكيين أنهم قالوا: هو مخير.(٢)

الصمت في اتباع الجنازة :

١٩ - ينبغي لمن تبع الجنازة أن يطيل الصمت، ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القرآن وغيرهما، لما روي عن قيس بن عبادة أنه قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة: عند القتال، وعند الجنازة، والذكر.(٣)

(١) الهندية ١/ ١٦٠ والاعتبار للحازمي طبع حيدر أباد ص١٣٨، والمجموع للنووي ٥/ ٢٨٠، وغاية المنتهى وحواشيه ١/ ٢٤٦.

(٢) شرح مسلم ١/ ٣١٠، والقليوبي ١/ ٣٣٠

(٣) حديث: «كان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون رفع الصوت عند ثلاثة ...» أخرجه البيهقي (٤/ ٧٤ط دار المعرفة) عن قيس بن عباد.

وهـذه الكـراهة قيل: كراهة تحريم، وقيل: ترك الأولى. فإن أراد أن يذكـر الله تعـالى ففي نفسـه، أي سرا بحيث يسمـع نفسـه، وفي السـراج: يستحب لمن تبع الجنـازة أن يكـون مشغـولا بذكـر الله تعـالى، أو التفكـر فيما يلقاه الميت، وأن هذا عاقبـة أهـل الدنيا، وليحذر عما لا فائـدة فيـه من الكـلام، فإن هذا وقت ذكـر ومـوعظـة، فتقبـح فيـه الغفلة، فإن لم يذكر الله تعـالى فيلزم الصمت، ولا يرفـع صوته بالقراءة ولا بالذكر، ولا يغتر بكثرة من يفعل ذلك، وأما ما يفعله الجهـال من القـراءة مع الجنازة من رفع الصوت والتمطيط فيه فلا يجوز بالإجماع.

وروى ابن أبي شيبـة عن المغيرة قال: كان رجـل يمشي خلف الجنـازة ويقـرأ سورة الواقعة فسئـل إبـراهيم النخعي عن ذلـك فكـرهـه [١] ولا يسـع أحدا يقدر على إنكاره أن يسكت عنه ولا ينكـر عليـه، وعن إبراهيم النخعي أنه كان ينكـر أن يقـول الـرجـل وهـو يمشي معهـا: استغفروا له يغفر الله لكم [٢] وقال ابن عابدين: إذا كان هذا في الـدعـاء والـذكر فما ظنك بالغناء الحادث في زماننا. [٣]

(١) المصنّف ٣/١٠٨

(٢) رواه ابن أبي شيبـة عن النخعي ومثله عن سعيـد بن جبـير وعطاء والحسن ٤/ ٩٧، ٩٨

(٣) غايـة المنتهى ١/ ٢٤٧، مغني المحتـاج ١/ ٣٦٠، والشرح الصغير ١/ ٢٢٩، ٢٨٨، والهندية ١/ ١٦٢، والبحر ٢/ ١٩٢

قال الحنفيـة: ولا ينبغي أن يرجـع من يتبـع جنـازة حتى يصـلي عليهـا، لأن الاتبـاع كان للصلاة عليها، فلا يرجع قبل حصول المقصود، وبعد ما صلى لا يرجع إلا بإذن أهل الجنازة قبل الدفن، وبعد الدفن يسعه الرجوع بغير إذنهم.

وبـه قال المـالكيـة وزادوا أن الانصراف قبل الصـلاة يكـره ولـو أذن أهلهـا، وبعـد الصـلاة لا يكره إذا طولوا ولم يأذنوا.

فإذا وضعـوهـا للصلاة عليها وضعوها عرضا للقبلة، هكذا توارثه الناس. [١]

وقـال المالكية: كره صياح خلفها باستغفروا لها ونحوه.

وقـال الشـافعيـة أيضا: يكون رفع الصوت بالذكر بدعة، وقالوا: يكره اللغط في الجنازة.

وقـال الشيـخ مرعي الحنبـلي: وقـول القائل معهـا: استغفـروا له ونحـوه بدعـة، وحـرمه أبو حفص، وسن كون تابعهـا متخشعـا متفكـرا في مآله، متعظا بالموت وما يصير إليه الميت.

الصلاة على الجنازة:

٢٠ ـ ذهب جمهـور الفقهاء إلى أن الصلاة على الجنـازة فرض على الكفـاية، واختلف فيه قول المـالكيـة فقـال ابن عبـد الحكم: فرض على

(١) ابن عابدين ١/ ٦٠٨

الكفاية وهو قول سحنون، وعليه الأكثر وشهره الفاكهاني، وقال أصبغ: سنة على الكفاية.

ونص الحنفية والشافعية والحنابلة على أن الجماعة ليست شرطا لصحة الصلاة على الجنازة وإنما هي سنة.

وقال المالكية: من شرط صحتها الجماعة كصلاة الجمعة، فإن صلي عليها بغير إمام أعيدت الصلاة ما لم يفت ذلك.[١]

٢١ - وأركان صلاة الجنازة عند الحنفية: التكبيرات والقيام، فلا تصح من القاعد أو الراكب من غير عذر، فلو تعذر النزول عن الدابة لطين ونحوه جاز أن يصلى عليها راكبا استحسانا، ولو كان الولي مريضا فأمّ قاعدا والناس قيام أجزأهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال محمد: تجزىء الإمام فقط.[٢]

وقال المالكية: أركانها خمسة: أولها: النية: ثانيها: أربع تكبيرات، ثالثها: دعاء بينهن، وأما بعد الرابعة فإن أحب دعا وإن أحب لم يدع، رابعها: تسليمة واحدة يجهر بها الإمام بقدر التسميع، خامسها: قيام لها لقادر.

وقال الشافعية: أركانها النية، والتكبيرات وقراءة الفاتحة، والصلاة على النبي، وأدنى الدعاء للميت، والتسليمة الأولى، وكذلك يجب القيام على المذهب إن قدر عليه، فلو صلوا جلوسا من غير عذر أو ركبانا أعادوا.

وقال الحنابلة: أركانها قيام لقادر في فرضها، وتكبيرات أربع، وقراءة الفاتحة على غير المأموم، والصلاة على النبي، وأدنى دعاء لميت (ويتجه) يخصه به بنحو اللهم ارحمه (فلا يكفي قوله: اللهم اغفر لحينا وميتنا) وسلام، وترتيب.[١]

شروط صلاة الجنازة:

٢٢ - يشترط لصحة صلاة الجنازة ما يشترط لبقية الصلوات من الطهارة الحقيقية بدنا وثوبا ومكانا، والحكمية، وستر العورة، واستقبال القبلة، والنية، سوى الوقت.

وشرط الحنفية أيضا ما يلي:

أولها: إسلام الميت لقوله تعالى: ﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبدا﴾[٢]

والثاني: طهارته من نجاسة حكمية وحقيقية في البدن، فلا تصح على من لم يغسل، ولا على من عليه نجاسة، وهذا الشرط عند

---

(١) الهندية ١/ ١٦٢، والتنبيه للشافعية ص٣٧، وغاية المنتهى للحنابلة١/ ٢٣٠، ٢٣٩، ٢٤٧، ومقدمات ابن رشد ١/ ١٢٠، ١٧١، والشرح الصغير ١/ ٢٢٩

(٢) ابن عابدين ١/٦٠٨، والهندية ١/ ١٦١

(١) التنبيه/ ٣٨، والأم ١/ ٢٤٠، والمحلي على المنهاج ١/ ٣٣٠، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٢، ٢٤٣، ومقدمات ابن رشد ١/ ١٧١، والشرح الصغير ١/ ٢٢٣

(٢) سورة التوبة / ٨٤.

الإمكان فلو دفن بلا غسل ولم يمكن إخراجه إلا بالنبش سقط الغسل وصلي على قبره بلا غسل للضرورة (هذه رواية ابن سماعة عن محمد، وصحح في غاية البيان معزيا إلى القدوري وصاحب التحفة أنه لا يصلى عليه، لأنها بلا غسل غير مشروعة) بخلاف ما إذا لم يهل عليه التراب، فإنه يخرج ويغسل ويصلى عليه.

ولو صلي عليه بلا غسل جهلا مثلا، ثم دفن ولا يخرج إلا بالنبش أعيدت الصلاة على قبره استحسانا، ويشترط طهارة الكفن إلا إذا شق ذلك، لما في خزانة الفتاوى من أنه إن تنجس الكفن بنجاسة الميت لا يضر، دفعا للحرج، بخلاف الكفن المتنجس ابتداء.

وكذا لو تنجس بدنه بما خرج منه، إن كان قبل أن يكفن غسّل وبعده لا، وأما طهارة مكان الميت، ففي الهندية والفوائد التاجية أنها ليست بشرط، وفي مراقي الفلاح والقنية أنها شرط، فإذا كان المكان نجسا، وكان الميت على الجنازة (النعش) تجوز الصلاة، وإن كان على الأرض ففي الفوائد لا يجوز، (ومال إلى الجواز قاضي خان) وجزم في القنية بعدمه.

وجه الجواز أن الكفن حائل بين الميت والنجاسة، ووجه عدم الجواز أن الكفن تابع فلا يعد حائلا. والحاصل أنه إن كان المراد بمكان الميت الأرض، وكان الميت على الجنازة، فعدم اشتراط طهارة الأرض متفق عليه (وإن كان المراد الجنازة فالظاهر أنه تختلف الأقوال فيه كما اختلفت فيما إذا كان الميت موضوعا على الأرض النجسة)[1]

قال في القنية: الطهارة من النجاسة في ثوب وبدن ومكان، وستر العورة شرطان في حق الميت والإمام جميعا، فلو أم بلا طهارة والقوم بها أعيدت، وبعكسه لا، لسقوط الفرض بصلاة الإمام.

والثالث: تقديم الميت أمام القوم فلا تصح على ميت موضوع خلفهم.

والرابع: حضوره أو حضور أكثر بدنه أو نصفه مع رأسه.

والخامس: وضعه على الأرض أو على الأيدي قريبا منها.

والسادس: ستر عورته ـ هذا هو المذكور في الدر المختار.

والسابع: قال صاحب الدر: بقي من الشروط بلوغ الإمام، فلو أم صبي في صلاة الجنازة ينبغي أن لا يجوز وهو الظاهر، لأنها من فروض الكفاية وهو ليس من أهل أداء الفرائض. ولكن نقل في الأحكام عن جامع الفتاوى سقوط الفرض بفعله.

---

(١) صرح في الفوائد التاجية أن طهارة مكان الميت ليست بشرط كما في البحر ٣/ ١٧٩، وفي مراقي الفلاح ص٣٤٠ ومابعدها صرح باشتراطها.

والثامن: محاذاة الإمام جزءا من أجزاء الميت إذا كان الميت واحدا، وأما إذا كثرت الموتى فيجعلهم صفا ويقوم عند أفضلهم، قال ابن عابدين: الأقرب كون المحاذاة شرطا.

وقال الحنابلة: لا يجب أن يسامت الامام الميت فإن لم يسامته كره، وفي تعليق الغاية: لعله ما لم يفحش عرفا، فلا تصح إن فحش.[1]

٢٣ - وقد وافق الحنابلة الحنفية على اشتراط إسلام الميت وطهارته، وستر عورته، وحضوره بين يدي المصلي من الشروط التي ترجع إلى الميت، وعلى اشتراط كون المصلي مكلفا، واجتنابه النجاسة، واستقباله القبلة، وستر العورة، والنية، من التي ترجع إلى المصلي.

وخالفوهم في اشتراط حضور الجنازة فجوزوا الصلاة على غائب عن بلد دون مسافة قصر، أو في غير قبلته، وعلى غريق وأسير ونحوه، إلى شهر بالنية، وأما ما اشترطوه من حضوره بين يدي المصلي، فمعناه أن لا تكون الجنازة محمولة، ولا من وراء حائل، كحائط قبل دفن، ولا في تابوت مغطى.

ووافق الشافعية الحنابلة على عدم اشتراط حضوره، وتجويز الصلاة على الغائب، ووافقت المالكية الحنفية على اشتراط حضوره، وأما

(١) القنية ١/ ٢١٤

وضعه أمام المصلي بحيث يكون عند منكبي المرأة ووسط الرجل فمندوب عندهم، وعند الحنفية أيضا، إلا أن محاذاة الإمام بجزء من الميت شرط عند الحنفية.

وخالف المالكية والشافعية الحنفية في اشتراط وضعه على الأرض، فقالوا: تجوز الصلاة على المحمول على دابة، أو على أيدي الناس، أو على أعناقهم. وانفرد المالكية باشتراط الإمامة في صلاة الجنازة على ماصرح به ابن رشد، وصرح غيره بصحة صلاة المنفرد عليه، ففي الشرح الصغير إن صلى عليها منفردا أعيدت ندبا جماعة.

والواجب عند الحنفية في صلاة الجنازة التسليم مرتين بعد التكبيرة الرابعة، وعند المالكية والشافعية والحنابلة التسليم مرة واحدة ركن، قالوا لقول النبي ﷺ: «وتحليلها التسليم في الصلاة».[1]

وورد التسليم مرة واحدة على الجنازة عن ستة من أصحاب النبي ﷺ، والتسليمة الثانية مسنونة عند الشافعية جائزة عند الحنابلة.[2]

(١) حديث: «وتحليلها التسليم» أخرجه أبوداود (١/ ٤٩ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٢/ ٣ط مصطفى الحلبي) وابن ماجة (١/ ٢٧٥ط عيسى الحلبي من حديث علي بن أبي طالب، وقال الترمذي حديث حسن.

(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٣، وكشاف القناع ١/ ١١٦

٢٤ - وأما سننها فتفصيلها كمايلي :

الأولى : قيام الإمام بحذاء صدر الميت ذكرا كان الميت أو أنثى سنة عند الحنفية، وفي حواشي الطحطاوي على المراقي مايدل على أنه مستحب.

وقال المالكية: ليس لصلاة الجنازة سنن بل لها مستحبات، منها وقوف الإمام والمنفرد حذاء وسط الرجل، ومنكبي المرأة والخنثى.

وقال الشافعية: إنهما يقومان عند رأس الرجل، وعند عجز المرأة أو الخنثى، وقال الحنابلة: عند صدر الرجل، ووسط الأنثى، وسن ذلك من خنثى.

الثانية : الثناء بعد التكبيرة الأولى سنة عند الحنفية وهو اختيار الخلال من الحنابلة وهو: سبحانك اللهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك. وقال الشافعية والحنابلة والطحاوي من الحنفية: لا استفتاح منه ولكن النقل والعادة أنهم يستفتحون بعد تكبيرة الافتتاح.

وقال في «سكب الأنهر» الأولى ترك: «وجل ثناؤك» إلا في صلاة الجنازة، وقال ابن عابدين: مقتضى ظاهر الرواية حصول السنة بأي صيغة من صيغ الحمد.

وقال المالكية: لا ثناء في التكبيرة الأولى، ولكن ابتداء الدعاء بحمد الله والصلاة على النبي ﷺ مندوب، أي بعد التكبيرة الثانية، وقال الحنابلة أيضا: لا يستفتح.

وجاء قراءة الفاتحة بقصد الثناء كذا نص عليه الحنفية، وقال علي القاري: يستحب قراءتها بنية الدعاء خروجا من الخلاف.[1]

الثالثة : ومن السنن عند الحنفية الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية بقوله: اللهم صل على محمد وعلى آل محمد إلى آخره لأن تقديم الصلاة على الدعاء وتقديم الثناء عليهما سنة، قالوا: وينبغي أن يصلي على النبي ﷺ بعد الدعاء أيضا، لقوله عليه الصلاة والسلام: اجعلوني في أول الدعاء وأوسطه وآخره.[2]

وقال المالكية: الصلاة على النبي ﷺ مندوبة عقب كل تكبيرة قبل الشروع في الدعاء، بأن يقول: الحمد لله الذي أمات وأحيا، والحمد لله الذي يحيي الموتى وهو على كل شيء قدير، اللهم صل على محمد وعلى آل محمد، وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت وباركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد، كما يدعو كما

---

(١) مراقي الفلاح ص٣٤٠ وابن عابدين ١/ ٦١٠، ٦١٥، غاية المنتهى ١/ ٢٤١، والشرح الصغير ٢/ ٢٢٣

(٢) حديث: «اجعلوني في أول الدعاء وأوسطه وآخره» أخرجه عبدالرزاق وعبد بن حميد عن جابر وضعفه. (كنز العمال ١/ ٥٠٩ط مكتبة التراث الإسلامي).

سيأتي،[1] وهي عند الشافعية والحنابلة ركن كما مر.

٢٥ ـ الرابعة: ومن السنن عند الحنفية دعاء المصلي للميت ولنفسه (وإذا دعا لنفسه قدم نفسه على الميت لأن من سنة الدعاء أن يبدأ فيه بنفسه) ولجماعة المسلمين، وذلك بعد التكبيرة الثالثة، ولا يتعين للدعاء شيء سوى كونه بأمور الآخرة، ولكن إن دعا بالمأثور عن النبي ﷺ فهو أحسن وأبلغ لرجاء قبوله.

فمن المأثور ماحفظ عوف بن مالك من دعاء النبي ﷺ على جنازة «اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر ومن عذاب النار».[2]

وفي الأصل روايات أخر، منها: مارواه أبوحنيفة في مسنده من حديث أبي هريرة:

(١) راجع لجميع ما في هذا الفصل الشرح الصغير في فقه المالكية، وشرح البهجة، والأم ومختصر المزني في فقه الشافعية وغاية المنتهى والمقنع ونيل المآرب في فقه الحنابلة.

(٢) حديث: «اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه واكرم نزله...» أخرجه مسلم (٢/ ٦٦٢ ـ ٦٦٣ط عيسى الحلبي) من حديث عوف بن مالك.

اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وذكرنا وأنثانا، وصغيرنا وكبيرنا.[1]

(وزاد أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي) اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان.[2] وفي رواية «اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه، وإن كان مسيئا فتجاوز عن سيئاته، اللهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده».[3]

فإن كان الميت صغيرا فعن أبي حنيفة ينبغي أن يقول: اللهم اجعله لنا فرطا، واجعله لنا أجرا وذخرا، اللهم اجعله لنا شافعا ومشفعا مقتصرا عليه كما هو في متون المذهب، أو بعد

(١) حديث: «اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وذكرنا وأنثانا، وصغيرنا وكبيرنا».
أخرجه ابن ماجة (١/ ٤٨٠ط عيسى الحلبي) والبيهقي (٤/ ٤١ط دار المعرفة) وأبوداود (٣/ ٥٣٩ط عزت عبدالله الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٣٤ ـ ٣٣٥ط مصطفى الحلبي) من حديث أبي هريرة، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) حديث: «اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام...» أخرجه الترمذي (٣/ ٣٣٥ط مصطفى الحلبي) وابن ماجة (١/ ٤٨٠ط عيسى الحلبي) قال الهيثمي: رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٣/ ٣٣ط دار الكتاب العربي).

(٣) حديث: «اللهم من كان محسنا فزد في إحسانه...» أخرجه مالك في الموطأ (ص١٨٢ ـ ١٨٣ط دار الآفاق) موقوفا على أبي هريرة بإسناد صحيح وله شاهد مرفوع عند أبي يعلى. قال الهيثمي: ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٣/ ٣٣ط دار الكتاب العربي).

الـدعاء المذكور كما في حواشي الطحطاوي على المراقي وغيرها.

وقال الشوكاني: إذا كان الميت طفلا استحب أن يقول: اللهم اجعله لنا سلفا وفرطا وأجرا.[(١)]

وهـذا كله إذا كان يحسن ذلـك فإن كان لا يحسن يأتي بأي دعـاء شاء، وقـال في الـدر: لا يستغفـر فيهـا لصبي، ومجنـون، ومعتـوه، لعدم تكليفهم، ولا ينـافي هذا قولـه: «وصغـيرنـا وكبيرنا» لأن المقصود الاستيعاب.

وقـال الحنـابلة: إن كان صغـيرا أو استمـر مجنـونـا قال: اللهم اجعله ذخـرا لوالـديـه ـ إلخ وظاهره الاقتصار عليه.

وصـرح الشافعية بأن هذا الدعاء يكون بدل الدعاء المذكور للبالغين، وهو ظاهر كلام المالكية أيضـا، فكأن أقـوال الأربعـة اتفقت في الـدعاء للصغير بهذه الصيغة.[(٢)]

الدعاء للميت :

٢٦ ـ الـدعاء عند المالكية والحنابلة ركن، ولكن عنـد المـالكيـة يدعـو عقب كل تكبـيرة حتى الـرابعـة، وفي قول آخـر عنـدهـم لا يجب بعـد الرابعة كما تقدم، وأقل الدعاء أن يقول: اللهم اغفر له ونحو ذلك، وأحسنه أن يدعو بدعاء أبي هريـرة وهـو أن يقـول: بعـد حمد الله تعـالى والصلاة على النبي ﷺ: اللهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك وأن محمدا عبدك ورسولك وأنـت أعـلم به، الـلهـم إن كان محسنـا فزد في إحسـانـه وإن كان مسيئـا فتجـاوز عن سيئاته، اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده.

ويقـول في المـرأة: اللهم إنهـا أمتـك وبنت عبـدك وبنت أمتـك، ويستمر في الدعاء المتقدم بصيغة التأنيث، ويقول في الطفل الذكر: اللهم إنه عبدك وابن عبدك أنت خلقته ورزقته، وأنت أمتّـه وأنت تحييـه، اللهم اجعله لوالـديـه سلفا وذخرا، وفرطا وأجرا، وثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، ولا تفتنا وإياهما بعده، اللهم الحقه بصالح سلف المؤمنين في كفالة إبراهيم ويزيد في الكبير: وأبـدله دارا خيرا من داره وأهلا خيرا من أهله، وعافه من فتنة القبر وعذاب جهنم.

فإن كان يصـلي على ذكـر وأنثى معـا يغلب الـذكـر على الأنثى فيقـول: إنهـما عبـداك وابنا عبديك وابنا أمتيك . . . الخ.

وكـذا إذا كان يصـلي على جماعـة من رجـال ونساء، فإنه يغلب الذكور على الإناث فيقول: اللهم إنهم عبيدك وأبناء عبيدك . . . الخ. فإن

---

(١) حديث: «اللهم اجعله لنـا سلفـا وفـرطـا وأجـرا» أخرجه البيهقي (٤/ ٩ ـ ١٠ ط دار المعرفة) موقوفا على أبي هريرة.

(٢) المصـادر السـابقـة والطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٤١، وابن عابدين ١/ ٦١٢، والهندية ١/ ١٦١

كان يصلي على نساء يقول: اللهم إنهن إماؤك، وبنات عبيدك، وبنات إمائك كن يشهدن . . الخ . ويزيد على الدعاء المذكور في حق كل ميت بعد التكبيرة الرابعة: اللهم اغفر لأسلافنا، وأفراطنا، ومن سبقنا بالإيمان، اللهم من أحييته منا فأحيه على الإيمان، ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام، واغفر للمسلمين والمسلمات، ثم يسلم. [1]

والفرض عند الشافعية أدنى دعاء للميت كما تقدم لقول النبي ﷺ: «إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء». [2]، ويشترط فيه أن يكون بعد التكبيرة الثالثة، وأن يكون مشتملا على طلب الخير للميت الحاضر، فلو دعا للمؤمنين بغير دعاء له لا يكفي، إلا إذا كان صبيا، فإنه يكفي كما يكفي الدعاء لوالديه، وأن يكون المطلوب به أمرا أخرويا كطلب الرحمة والمغفرة وإن كان الميت غير مكلف، ولا يتقيد

(١) الفقه على المذاهب الأربعة ١/ ٤٠٣، والشرح الصغير ١/ ٢٢٥، ٢٢٦، وقد عد فيه الدعاء من الأركان وكذا النية والتكبيرات والتسليمة الواحدة والقيام لها.

(٢) حديث: «إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء» أخرجه أبو داود (٣/ ٥٣٨ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجة (١/ ٤٨٠ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة حسنه السيوطي (فيض القدير ١/ ٣٩٣ط المكتبة التجارية ووافقه المناوى. قال ابن حجر (فيه محمد بن إسحاق وقد عنعن لكن أخرجه ابن حبان (٥/ ٣١ط دار الكتب العلمية) من طريقين آخرين مصرحا بالسماع أ. هـ من تلخيص الحبير ٢/ ١٢٢ط شركة الطباعة الفنية.

المصلي في الدعاء بصيغة خاصة، والأفضل أن يدعو بالدعاء المشهور الذي انتخبه الشافعي من مجموع أحاديث وهو: اللهم هذا عبدك وابن عبديك، خرج من روح الدنيا وسعتها، ومحبوبه وأحباؤه فيها إلى ظلمة القبر وماهو لاقيه، كان يشهد أن لا إله إلا أنت، وأن محمدا عبدك ورسولك وأنت أعلم به، اللهم إنه نزل بك وأنت خير منزول به، وأصبح فقيرا إلى رحمتك وأنت غني عن عذابه، وقد جئناك راغبين إليك شفعاء له، اللهم إن كان محسنا فزد في إحسانه، وإن كان مسيئا فتجاوز عنه، ولقه برحمتك رضاك وقه فتنة القبر وعذابه، وافسح له في قبره، وجاف الأرض عن جنبيه، ولقه برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه آمنا إلى جنتك برحمتك يا أرحم الراحمين. [1]

٢٧ - ويستحب أن يقول قبله: الدعاء الذي رواه الترمذي: اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا، اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان، اللهم لا تحرمنا أجره. [2]

(١) حديث: «اللهم هذا عبدك وابن عبديك خرج من روح الدنيا . . .» لم نعثر عليه في المصادر الحديثية التي بين أيدينا.

(٢) حديث: «اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا. . .» سبق تخريجه (ف٢٥).

ويندب أن يقول: بين الدعائين المذكورين: اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وأهلا خيرا من أهله، وزوجا خيرا من زوجه، وأعذه من عذاب القبر وفتنته، ومن عذاب النار.

وينبغي أن يلاحظ المصلي في دعائه التذكير والتأنيث، والتثنية والجمع، بما يناسب حال الميت الذي يصلي عليه، وله أن يذكّر مطلقا بقصد الشخص، وأن يؤنث مطلقا بقصد الجنازة، ويصح أن يقول في الدعاء على الصغير بدل الدعاء المذكور: اللهم اجعله فرطا لأبويه، وسلفا، وذخرا وعظة، واعتبارا وشفيعا، وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده، ولا تحرمهما أجره.[1]

ويتأدى الركن عند الحنابلة بأدنى دعاء للميت يخصه به نحو اللهم ارحمه.

ومحل الدعاء عندهم بعد التكبيرة الثالثة ويجوز عقب الرابعة، ولا يصح عقب سواهما.

والمسنون الدعاء بما ورد، ومنه: اللهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا، إنك تعلم متقلبنا ومثوانا، وأنت على كل شيء قدير، اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام والسنة، ومن توفيته منا فتوفه عليهما، اللهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الذنوب والخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله دارا خيرا من داره، وزوجا خيرا من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، ومن عذاب النار، وافسح له في قبره ونور له فيه، وهذا الدعاء للميت الكبير ذكرا كان أو أنثى إلا أنه يؤنّث الضمائر في الأنثى.

وإن كان الميت صغيرا أو بلغ مجنونا واستمر على جنونه حتى مات قال في الدعاء: اللهم اجعله ذخرا لوالديه، وفرطا وأجرا، وشفيعا مجابا، اللهم ثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، وألحقه بصالح سلف المؤمنين، واجعله في كفالة إبراهيم، وقه برحمتك عذاب الجحيم، يقال ذلك في الذكر والأنثى إلا أنه يؤنّث في المؤنث.[1]

٢٨ ـ وليس لصلاة الجنازة عند المالكية سنن بل لها مستحبات، وهي الإسرار بها، ورفع اليدين عند التكبيرة الأولى فقط، حتى يكونا حذو أذنيه، وابتداء الدعاء بحمد الله، والصلاة على النبي ﷺ، ووقوف الإمام عند وسط الرجل،

---

(١) شرح البهجة الوردية ٢/ ١١١

(١) الغرر البهية في شرح البهجة الوردية ٢/ ١١١، وغاية المنتهى ١/ ٢٤١، ٢٤٢

وعند منكبي المرأة، وأما المأموم فيقف خلف الإمام كما يقف في غيرها من الصلاة، وجهر الإمام بالسلام والتكبير بحيث يسمع من خلفه، وأما غيره فيسر فيها. [1]

وقال الشافعية: سنتها التعوذ قبل الفاتحة والتأمين، والإسرار بالقراءة والدعاء وسائر الأقوال فيها ولو فعلت ليلا، عدا التكبير والسلام فيجهر بها، وفعل الصلاة في جماعة، وأن يكونوا ثلاثة صفوف فأكثر إذا أمكن، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ، واختيار أكمل صيغ الصلاة على النبي ﷺ وهو مذكور في سنن الصلاة، والصلاة على الآل دون السلام عليهم، وعلى النبي عليه الصلاة والسلام، والتحميد قبل الصلاة على النبي ﷺ، والدعاء للمؤمنين والمؤمنات بعد الصلاة على النبي ﷺ والدعاء المأثور في صلاة الجنازة والتسليمة الثانية، وأن يقول بعد التكبيرة الرابعة قبل السلام: اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده. ثم يقرأ ﴿الذين يحملون العرش ومن حوله يسبحون بحمد ربهم ويؤمنون به﴾[2] الآية وأن يقف الإمام أو المنفرد عند رأس الرجل، وعند عجز الأنثى أو الخنثى، وأن يرفع يديه عند كل تكبيرة ثم يضعهما تحت صدره، وأن لا ترفع الجنازة حتى يتم المسبوق صلاته، وإن تكرر الصلاة عليه من أشخاص متغايرين، أما إعادتها ممن أقاموها أولا فمكروهة.

ومن السنن ترك دعاء الافتتاح، وترك السورة، ويكره أن يصلى عليه قبل أن يكفن. [1]

وقال الحنابلة: سننها فعلها في جماعة، وأن لا ينقص عدد كل صف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا ستة جعلهم الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفا، ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف وحده كغيرها من الصلاة، وأن يقف الإمام والمنفرد عند صدر الرجل ووسط الأنثى، وأن يسر بالقراءة والدعاء فيها[2] وقد ذكروا التعوذ والتسمية قبل قراءة الفاتحة، ولم يطلع على تصريح لهم بسنيتها.

٢٩ ـ وإذا كان القوم سبعة قاموا ثلاثة صفوف يتقدم واحد ويقوم خلفه ثلاثة، وخلفهم اثنان، وخلفهما واحد، وهذا عند الحنفية.

وقال الحنابلة: يسن أن لا تنقص الصفوف عن ثلاثة، ولا ينقص عدد كل صف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا ستة جعلهم الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفا،

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٣
(٢) سورة غافر / ٧

(١) شرح البهجة الوردية ٢/ ١١٠ ـ ١١٤
(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٠

ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف وحده.

وقال الشافعية: من سننها أن يكون ثلاثة صفوف إذا أمكن، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ.

وقد روى الترمذي من حديث مالك بن هبيرة مرفوعا: «من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب، وفي رواية: إلا غفر له» وقد كان مالك بن هبيرة يصفّ من يحضر الصلاة على الجنازة ثلاثة صفوف سواء قلوا أو كثروا.[1]

صفة صلاة الجنازة:

٣٠ - مذهب الحنفية أن الإمام يقوم في الصلاة على الجنازة بحذاء الصدر من الرجل والمرأة، وهذا أحسن مواقف الإمام من الميت للصلاة عليه، وإن وقف في غيره جاز.

وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال: يقوم بحذاء الوسط من الرجل، وبحذاء الصدر من المرأة، وهو قول ابن أبي ليلى.

(١) الهندية، والمغني ٢/ ٤٨٢ط الرياض، وغاية المنتهي ١/ ٢٤٠، وفتح الباري ٣/ ١٢١

وحديث: «من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب» أخرجه أبوداود (٣/ ٥١٤ - ٥١٥ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٣٨ط مصطفى الحلبي) وابن ماجة (١/ ٤٧٨ط عيسى الحلبي) من حديث مالك بن هبيرة. واللفظ للترمذي، وقال: حديث حسن.

وعند المالكية يندب أن يقف الإمام وسط الذكر وحذو منكبي غيره، ومذهب الشافعية أن الإمام يقوم ندبا عند رأس الرجل، وعجيزة المرأة، لما روي أن أنسا صلى على رجل فقام عند رأسه، وعلى امرأة فقام عند عجيزتها، فقال له العلاء بن زياد: هكذا كانت صلاة رسول الله ﷺ على المرأة عند عجيزتها وعلى الرجل عند رأسه؟ قال: نعم[1] قالوا: لأنه أبلغ في صيانة المرأة عن الباقين. فإن وقف من الرجل والمرأة في أي مكان جاز وخالف السنة.

وقال الحنابلة: يقوم عند صدر رجل، وقيل عند رأسه، ووسط امرأة، وبين الصدر والوسط من الخنثى، لحديث أنس وفيه أنه صلى على امرأة فقام وسط السرير.[2]

٣١ - وينوي الإمام والمأمومون، ثم يكبرون خلفه أربع تكبيرات، وهو متفق عليه عند الفقهاء، وبه قال الثوري وابن المبارك وإسحاق. وعليه العمل عند أكثر أهل العلم كما

(١) حديث: «هكذا كانت صلاة رسول الله ﷺ على المرأة» أخرجه أبوداود (٣/ ٥٣٣ - ٥٣٤ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣٤٣ط مصطفى الحلبي) وابن ماجة (١/ ٤٧٩ط عيسى الحلبي) من حديث أنس، وقال الترمذي: (حديث حسن).

(٢) الهندية ١/ ١٦١، وغاية المنتهى ١/ ٣٤٣، والدسوقي ١/ ٤١٤، والمجموع ٥/ ٢٢٤، ومغني المحتاج ١/ ٣٤١، والقليوبي ١/ ٣٣١، وكشاف القناع ٢/ ١١٢

قال الترمذي وابن المنذر ـ ولو ترك واحدة منها لم تجز صلاته.

قال الحنفية: ولو كبر الإمام خمسا لم يتبع، لأنه منسوخ، ولكن ينتظر سلامه في المختار ليسلم معه على الأصح، وفي رواية يسلم المأموم إذا كبر إمامه التكبيرة الزائدة.

وقال الشافعية: لو كبر الإمام خمسا لم يتابعه المأموم في الخامسة، بل يسلم أو ينتظر ليسلم معه وهذا هو الأصح، وخلاف الأصح أنه لو تابعه لم يضر.

وقال الحنابلة: الأولى أن لا يزاد على أربع تكبيرات ويتابع إمامه فيما زاد إلى سبع فقط، ويحرم سلام قبله وإن جاوز سبعا.

قال الحنفية: فإذا كبر الأولى مع رفع يديه أثنى على الله كما مر.[1]

وعند الشافعية والحنابلة إذا كبر الأولى تعوذ وسمى وقرأ الفاتحة.

وقال الحنفية والمالكية: ليس في صلاة الجنازة قراءة.

وإذا كبر الثانية يأتي بالصلاة على النبي ﷺ وهي الصلاة الإبراهيمية التي يأتي بها في القعدة الأخيرة من ذوات الركوع، وإذا كبر الثالثة يدعو للميت ويستغفر له كما تقدم، ثم يكبر الرابعة ولا دعاء بعد الرابعة، وهو ظاهر مذهب

(١) المصادر السابقة.

الحنفية ومذهب الحنابلة، وقيل عند الحنفية: يقول: ﴿ربنا آتنا في الدنيا حسنة. . .﴾ الخ[1] وقيل: ﴿ربنا لا تزغ قلوبنا﴾[2] الخ، وقيل: يخير بين السكوت والدعاء، وعند الشافعية والمالكية يدعو بعد الرابعة أيضا ـ ثم يسلم تسليمة واحدة أو تسليمتين على الخلاف المتقدم. وينوي التسليم على الميت مع القوم كما في الدر ومراقي الفلاح. وفي الهندية: لا ينوي التسليم على الميت.

ولا يجهر بما يقرأ عقب كل تكبيرة سواء في الفاتحة أو غيرها ليلا كانت الصلاة أو نهاراً.

وهل يرفع صوته بالتسليم؟ لم يتعرض له الحنفية في ظاهر الرواية، وذكر الحسن بن زياد أنه لا يرفع لأنه للإعلام ولا حاجة إليه، لأن التسليم مشروع عقب التكبير بلا فصل، لكن العمل على خلافه، وفي جواهر الفتاوى: يجهر بتسليم واحد.

وروى محمد في موطئه أن ابن عمر كان إذا صلى على جنازة سلم حتى يسمع من يليه، قال محمد: وبهذا نأخذ فيسلم عن يمينه ويساره ويسمع من يليه وهو قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: إنه لا يجهر كل الجهر ولا يسر كل الإسرار.

(١) سورة البقرة / ٢٠١

(٢) سورة آل عمران / ٨

وعند المالكية يجهر الإمام بالتسليم بقدر التسميع، ويندب لغير الإمام إسرارها.[1]

وقال النووي : قال جمهورهم: يسلم تسليمة واحدة.

واختلفوا هل يجهر الإمام بالتسليم؟ فأبو حنيفة والشافعي يقولان: يجهر، وعن مالك روايتان، وفي المدونة قال مالك في السلام على الجنائز: يسمع نفسه وكذلك من خلف الإمام وهو دون سلام الإمام، تسليمة واحدة للإمام وغيره - وفي رواية يسلم الإمام واحدة قدر ما يسمع من يليه، ويسلم من وراءه واحدة في أنفسهم، وإن أسمعوا من يليهم لم أر بذلك بأسا، وقالت الحنابلة: يسلم بلا تشهد واحدة عن يمينه، ويجوز تلقاء وجهه، ويجوز ثانية.

ولا يرفع يديه في غير التكبيرة الأولى عند الحنفية في ظاهر الرواية، وكثير من مشايخ بلخ اختاروا الرفع في كل تكبيرة.

وبه قال مالك ، فقد روي عنه لا ترفع الأيدي في الصلاة على الجنازة إلا في أول تكبيرة، وروي عنه أنه يعجبني أن يرفع يديه في التكبيرات الأربع.

(١) ابن عابدين ١/ ٦١١، ومغني المحتاج ١/ ٣٤١، وكشاف القناع ٢/ ١١٢، والطحطاوي على المراقي ٢٤٢، وشرح مسلم ١/ ٣٠٩، والشرح الصغير ١/ ٥٥٦

والراجح في مذهبهم الأول - وهو الذي ذهب إليه الثوري، وفي الشرح الصغير: ندب رفع اليدين حذو المنكبين عند التكبيرة الأولى فقط، وفي غير الأولى خلاف الأولى.

وقال الشافعية والحنابلة : يسن أن يرفع يديه في كل تكبيرة.[1]

ما يفعل المسبوق في صلاة الجنازة :

٣٢ - إذا جاء رجل وقد كبر الإمام التكبيرة الأولى ولم يكن حاضرا انتظره حتى إذا كبر الثانية كبر معه، فإذا فرغ الإمام كبر المسبوق التكبيرة التي فاتته قبل أن ترفع الجنازة، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله (وقال أبو يوسف يكبر حين يحضر) وكذا إن جاء وقد كبر الإمام تكبيرتين أو ثلاثا، فإن لم ينتظر المسبوق وكبر قبل تكبير الإمام الثانية أو الثالثة أو الرابعة لم تفسد صلاته، ولكن لا يعتد بتكبيرته هذه، وإن جاء وقد كبر الإمام أربعا ولم يسلم لا يدخل معه في رواية أبي حنيفة، والأصح أنه يدخل، وعليه الفتوى، ثم يكبر ثلاثا قبل أن ترفع الجنازة متتابعا لا دعاء فيها (وهو قول

(١) الهندية ١/ ١٦١، وشرح مسلم ١/ ٣٠٩، والمدونة ١/ ١٦٠، ١٧٠، وغاية المنتهى ١/ ٢٤١، ٢٤٢، نيل الأوطار ٤/ ٥٣، والشرح الصغير ١/ ٢٢٤، والتنبيه ص٣٧، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٢، والمغني ٢/ ٤٩٠ط الرياض، شرح مسلم ٧/ ١٤، المطبعة المصرية.

أبي يوسف) ولو رفعت بالأيدي ولم توضع على الأكتاف ذكر في ظاهر الرواية أنه لا يأتي بالتكبير. وعن محمد إن كانت إلى الأرض أقرب يكبر وإلا فلا، وهو الذي ينبغي أن يعول عليه كما في الشرنبلالية.

هذا إذا كان غائبا ثم حضر. وأما إذا كان حاضرا مع الإمام فتغافل ولم يكبر مع الإمام أو تشاغل بالنية فأخر التكبير، فإنه يكبر ولا ينتظر تكبيرة الإمام الثانية في قولهم جميعا، لأنه لما كان مستعدا جعل كالمشارك.[1]

وقال المالكية: إذا جاء والإمام مشتغل بالدعاء فإنه يجب عليه أن لا يكبر حتى إذا كبر الإمام كبر معه، فإن لم ينتظر وكبر صحت صلاته ولكن لا تحتسب تكبيرته هذه، سواء انتظر أو لم ينتظر، وإذا سلم الإمام قضى المأموم مافاته من التكبير سواء رفعت الجنازة فورا أو بقيت، إلا أنه إذا بقيت الجنازة دعا عقب كل تكبيرة يقضيها، وإن رفعت فورا والى التكبير ولا يدعو لئلا يكون مصليا على غائب والصلاة على الغائب غير مشروعة عندهم، أما إذا كان الإمام ومن معه قد فرغوا من التكبيرة الرابعة فلا يدخل المسبوق معه على الصحيح لأنه في حكم التشهد، فلو دخل معه يكون مكررا الصلاة على الميت وتكرارها مكروه عندهم.[1]

وقال الشافعية: إذا جاء المأموم وقد فرغ الإمام من التكبيرة الأولى أوغيرها، واشتغل بما بعدها من قراءة أوغيرها، فإنه يدخل معه ولا ينتظر الإمام حتى يكبر التكبيرة التالية، إلا أنه يسير في صلاته على نظم الصلاة لو كان منفردا، فبعد أن يكبر التكبيرة الأولى يقرأ من الفاتحة ما يمكنه قراءته قبل تكبير الإمام ويسقط عنه الباقي، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية وهكذا، فإذا فرغ الإمام أتم المأموم صلاته على النظم المذكور، ويأتي بالأذكار في مواضعها، سواء بقيت الجنازة أو رفعت، وإذا لم يمكنه قراءة شيء من الفاتحة إن كبر إمامه عقب تكبير المسبوق للإحرام كبر معه وتحمل الإمام عنه كل الفاتحة.

وفي التنبيه: من سبقه الإمام ببعض التكبيرات دخل في الصلاة وأتى بما أدرك، فإذا سلم الإمام كبر ما بقي متواليا.[2]

وقال الحنابلة: من سبق ببعض الصلاة كبر ودخل مع الإمام حيث أدركه ولو بين تكبيرتين ندبا كالصلاة، أوكان إدراكه له بعد تكبيرة الرابعة قبل السلام، فيكبر للإحرام معه ويقضي ثلاث تكبيرات استحبابا، ويقضي

---

(١) الهندية ١/ ١٦٢، وابن عابدين مع الدر ١/ ٦١٣، ٦١٤

(١) الشرح الصغير ١/ ٢٢٤

(٢) التنبيه ص٣٨

مسبوق ما فاته قبل دخوله مع الإمام على صفته، لأن القضاء يحكي الأداء كسائر الصلوات، ويكون قضاؤه بعد سلام الإمام كالمسبوق في الصلاة.

قال البهوتي : قلت : لكن إن حصل له عذر يبيح ترك جمعة وجماعة صح أن ينفرد ويتم لنفسه قبل سلامه، فإن أدركه المسبوق في الدعاء تابعه فيه، فإذا سلم الإمام كبر وقرأ الفاتحة بعد التعوذ والبسملة، ثم كبر وصلى على النبي ﷺ، ثم كبر وسلم، لما تقدم من أن المقضي أول صلاته، فيأتي فيه بحسب ذلك. لعموم قوله ﷺ «وما فاتكم فأتموا»[١]

وإنما يظهر إذا كان الدعاء بعد الرابعة أو بعد الثالثة، لكنه لم يأت بها لنوم أو سهو ونحوه. وإلا لزم عليه الزيادة على أربع، وتركها أفضل. فإن كان أدركه في الدعاء وكبر الأخيرة معه فإذا سلم الإمام كبر وقرأ الفاتحة، ثم كبر وصلى عليه ﷺ، ثم سلم من غير تكبير. لأن الأربع تمت.[٢]

وإن كبر مع الإمام التكبيرة الأولى ولم يكبر الثانية والثالثة يكبرهما، ثم يكبر مع الإمام الرابعة.

(١) حديث : «وما فاتكم فأتموا . . . » أخرجه مسلم (١/ ٤٢٠ ـ ٤٢١ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٣ ـ ٢٤٤، وكشاف القناع ٢/ ١٢٠

ترك بعض التكبيرات :

٣٣ ـ ولو سلم الإمام بعد الثالثة ناسيا كبر الرابعة ويسلم.[١]

وقال الحنابلة : إن ترك غير مسبوق تكبيرة عمدا بطلت، وإن ترك سهوا فإن كان مأموما كبرها مالم يطل الفصل (أي بعد السلام)، وإن كان إماما نبهه المأمومون فيكبرها مالم يطل الفصل، وصحت صلاة الجميع، فإن طال أو وجد مناف استأنف، وصحت صلاة المأمومين إن نووا المفارقة.

وقال الشافعية : تبطل صلاة الجميع إن كان النقص قصدا من الإمام، وإن كان سهوا تداركه الإمام والمأموم كالصلاة، ولا سجود للسهو هنا.

وقال المالكية : إن كان النقص من الإمام عمدا بطلت صلاة الجميع، وإن سهوا سبح له المأمومون، فإن رجع عن قرب وكمل التكبير كملوه معه وصحت صلاة الجميع، وإن لم يرجع أو لم يتنبه إلا بعد زمن طويل كملوا هم، وصحت صلاتهم وبطلت صلاته.[٢]

الصلاة على جنائز مجتمعة :

٣٤ ـ اتفق الفقهاء على أنه إذا اجتمعت جنائز

(١) ابن عابدين ١/ ٦١٣

(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٢، وشرح البهجة ٢/ ١١٣، والدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤١١

يجوز أن يصلى عليهم مجتمعين أو فرادى ثم اختلفوا فقال الحنفية: فالإمام إن شاء صلى على كل واحدة على حدة، وإن شاء صلى على الكل دفعة واحدة بالنية على الجميع، كذا في معراج الدراية والبدائع، وفي الدر: إفراد الصلاة على كل واحدة أولى من الجمع (لأن الجمع مختلف فيه) فإذا أفرد يصلي على أفضلهم أولا، ثم على الذي يليه في الفضل إن لم يسبقه غيره، وإلا يصلي على الأسبق أولا ولو كان مفضولا.

والمذهب عند الشافعية: ان الإفراد أفضل من أن يصلي عليهم دفعة واحدة لأنه أكثر عملا وأرجى للقبول.

وقال الحنابلة وهو قول صاحب التنبيه من الشافعية إذا اجتمعت جنائز فجمعهم في الصلاة عليهم أفضل من الصلاة على كل واحد منهم منفردا، وذلك لأجل المحافظة على الإسراع والتخفيف.[1]

ثم قال الحنفية إن صلى عليهم دفعة فإن شاء جعلهم صفا واحدا عرضا، وإن شاء وضع واحدا بعد واحد ممايلي القبلة ليقوم بحذاء الكل، هذا جواب ظاهر الرواية.

وروي عن أبي حنيفة في غير رواية الأصول أن الثاني أولى، لأن السنة هي قيام الإمام بحذاء الميت، وهو يحصل في الثاني دون الأول، فإذا صفهم صفا واحدا عرضا قام عند أفضلهم إذا اختلفوا في الفضل، وإن تساووا قام عند أسنهم، (أكبرهم سنا).

وقال مالك: أرى ذلك واسعا إن جعل بعضهم خلف بعض، أو جعلوا صفا واحدا، ويقوم الإمام وسط ذلك ويصلي عليهم. وإن كانوا غلمانا ذكورا أو نساء جعل الغلمان مما يلي الإمام والنساء من خلفهم مما يلي القبلة، وإن كن نساء صنع بهن كما يصنع بالرجال كل ذلك واسع بعضهم خلف بعض صفا واحدا.

وقال الشافعية - في الأصح عندهم - والحنابلة: إن الجنائز توضع أمام الإمام بعضها خلف بعض، والقول الثاني عند الشافعية: أنها توضع بين يدي الإمام صفا واحدا عن يمينه فيقف هو في محاذاة الآخر منهم، فإن كانوا رجالا ونساء يتعين عند الشافعية القول الأول.[1]

وإن وضعوا واحدا بعد واحد ممايلي القبلة ينبغي أن يكون أفضلهم ممايلي الإمام، كذا روي عن أبي حنيفة أنه يوضع أفضلهم وأسنهم ممايلي الإمام، وقال أبويوسف: الأحسن عندي أن يكون أهل الفضل مما يلي الإمام.

ثم إن وضع رأس كل واحد منهم بحذاء رأس صاحبه فحسن، وإن وضع شبه الدرج كما

---

(١) كشاف القناع ٢/ ١١٢، والمجموع للنووي ٥/ ٢٢٥، ٢٢٦، والزرقاني على الموطأ ٢/ ٦٤

(١) المجموع ٥/ ٢٢٦، وغاية المنتهى ١/ ٢٤١، والأم ١/ ٢٤٤، وشرح البهجة ١/ ١٠٨

قال ابن أبي ليلى، وهو أن يكون رأس الثاني عند منكب الأول فحسن أيضا، كذا روي عن أبي حنيفة.[1]

وقال الشافعية: يوضع بعضهم خلف بعض ليحاذي الإمام الجمع.

وقال الحنابلة: يتعين أن يكون رأس كل واحد منهم بحذاء رأس صاحبه إن كانوا من نوع واحد، فإن كانوا أكثر من نوع سوّى بين رؤوس كل نوع ويجعل وسط المرأة حذاء صدر الرجل.[2] وترتيبهم في الوضع عند اختلاف النوع لاخلاف فيه بين المذاهب، فتوضع الرجال مما يلي الإمام، ثم الصبيان، ثم الخناثى، ثم النساء، ثم المراهقات.

ولو كان الكل رجالا يوضع أفضلهم وأسنهم مما يلي الإمام.[3]

وهذا إن جيء بهم دفعة واحدة فإن جيء بهم متعاقبين وكانوا من نوع واحد يقدم الأسبق.

وقال مالك والشافعي: إن افتتح المصلي الصلاة على جنازة فكبر واحدة أو اثنتين، ثم أتي بجنازة أخرى وضعت حتى يفرغ من

(١) البدائع ١/٣١٦، وابن عابدين ١/٦١٥، والهندية ١/١٦٢

(٢) كشاف القناع ٢/١١٢، والمجموع ٥/٢٢٦، ومغني المحتاج ١/٣٤٨

(٣) الهندية ١/١٦٢، والمراجع السابقة في المذهب.

الصلاة على الجنازة التي كانت قبلها، لأنه افتتح الصلاة ينوي بها غير هذه الجنازة المؤخرة، ثم يصلي على الجنازة المؤخرة.[1]

وإذا كبر الإمام على جنازة فجيء بأخرى مضى على صلاته على الأولى، فإذا فرغ استأنف على الثانية، وإن كان لما وضعوا الثانية كبر الأخرى ينويهما فهي للأولى أيضا، ولا يكون للثانية، وإن كبر الثانية ينوي الثانية وحدها فهي للثانية وقد خرج من الأولى، فإذا فرغ أعاد الصلاة على الأولى وهذا ماذهب إليه الحنفية.[2]

وقال الحنابلة: لو كبر فجيء بأخرى كبر ثانية ونواهما، فإن جيء بثالثة كبر ثالثة ونوى الجنائز الثلاث، فإن جيء برابعة كبر رابعة ونوى الكل، فيصير مكبرا على الأولى أربعا وعلى الثانية ثلاثا، وعلى الثالثة اثنتين، وعلى الرابعة واحدة، فيأتي بثلاث تكبيرات أخر، فيتم التكبيرات سبعا، يقرأ في خامسة ويصلي (على النبي ﷺ) بسادسة، ويدعو بسابعة، فيصير مكبرا على الأولى سبعا، وعلى الثانية ستا، وعلى الثالثة خمسا، وعلى الرابعة أربعا.

فإن جيء بخامسة لم ينوها بل يصلي عليها

(١) الأم ١/٢٤٤، والشرح الصغير ١/٢٢٨، والمدونة ١/١٦٤

(٢) الهندية ١/١٦٢، والبدائع ١/٣١٤، ٣١٦

بعد سلامه، وكذا لو جيء بثانية عقب التكبيرة الرابعة، لأنه لم يبق من السبع أربع، ولابد من أربع تكبيرات، ولا يجوز أن يزيد على سبع تكبيرات.[1]

٣٥ ـ ويرى الحنفية والشافعية والحنابلة أنه لو صلى النساء جماعة على جنازة قامت التي تؤم وسطهن كما في الصلاة المفروضة المعهودة.

وعند المالكية لا تصلي النساء جماعة، بل يصلين فرادى في آن واحد، لأنهن لو صلين واحدة بعد واحدة لزم تكرار الصلاة وهو مكروه عندهم.[2]

الحدث في صلاة الجنازة:

٣٦ ـ ذهب الحنفية إلى أنه إن كان الإمام على غير الطهارة تعاد الصلاة، وإن كان الإمام على طهارة والقوم على غير طهارة صحت صلاة الإمام ولا تعاد الصلاة عليه.

وقال الشافعي: لو صلى الإمام غير متوضىء ومن خلفه متوضئون أجزأت صلاتهم، وإن كانوا كلهم غير متوضئين أعادوا، وإن كان فيهم ثلاثة فصاعدا متوضئون أجزأت.

وقال مالك: إذا أحدث إمام الجنازة يأخذ بيد رجل فيقدمه فيكبر مابقي على هذا الذي قدمه، ثم إن شاء رجع بعد أن يتوضأ فصلى ما أدرك وقضى مافاته، وإن شاء ترك ذلك.[1]

ولو أحدث الإمام في صلاة الجنازة فقدم غيره جاز وهو الصحيح، فإذا عاد بعد التوضؤ بنى على صلاته وهذا عند الحنفية.

وقال الشافعي: إن أحدث الإمام انصرف وتوضأ وكبر من خلفه مابقي من التكبير فرادى لا يؤمهم أحد.[2]

الصلاة على القبر:

٣٧ ـ لو دفن الميت قبل الصلاة أو قبل الغسل فإنه يصلى عليه وهو في قبره مالم يعلم أنه تمزق، وهذا مذهب الحنفية.[3]

وقال مالك: لا يصلى على القبر كما في بداية المجتهد، وفي مقدمات ابن رشد إن دفن قبل أن يصلى عليه أخرج وصلي عليه مالم يفت، فإن فات صلي عليه في قبره، وهو مذهب ابن القاسم وابن وهب، وقيل: إنه إن فات لم يصل عليه لئلا يكون ذريعة للصلاة على القبور وهو مذهب أشهب وسحنون.

---

(١) غاية المنتهى وقد تصرفنا في العبارة بإيضاحها ١/ ٢٤٣، ٢٤٤

(٢) البدائع ١/ ٣١٤، والأم ١/ ٢٤٤، والشرح الصغير ١/ ٤٤٥

(١) الهندية ١/ ١٦٢، والبدائع ١/ ٣١٦، والأم ١/ ١٤٤، والمدونة ١/ ١٧١

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الشرح الصغير ١/ ٤٤٥، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٠، والبدائع ١/ ٣١٤

واختلف بم يكون الفوت؟ فقيل: يفوت بأن يهال عليه التراب بعد نصب اللبن، وإن لم يفرغ من دفنه وما لم يهل عليه التراب، وإن نصب اللبن فإنه يخرج ويصلى عليه، وهو قول أشهب. وقيل: إنه لا يفوت إلا بالفراغ من الدفن وهو قول ابن وهب.

وقيل: إنه لا يفوت وإن فرغ من دفنه ويخرج ويصلى عليه مالم يخش عليه التغير وهو قول سحنون وعيسى بن دينار ورواية عن ابن القاسم، وإنما يصلى عليه في القبر مالم يطل حتى يغلب على الظن أنه قد فني بالبلى أو غيره. وأما إذا صلي على الميت مرة فلا تعاد الصلاة عليه دفن أو لم يدفن.

وقال مالك في الحديث الذي جاء فيه «أن النبي ﷺ صلى عليها وهي في قبرها». [1] قد جاء هذا الحديث وليس عليه العمل.

وعند الشافعية يجوز الصلاة على المقبور لكل من فاتته الصلاة عليه قبل دفنه، وقيل: يصلي عليه من كان من أهل الصلاة عليه عند الموت أبدا، وقيل: إلى شهر، وقيل: مالم يبل جسده، والمعتمد عندهم الجواز لمن كان من أهل فرض الصلاة عليه وقت الموت. [2]

(١) حديث: «أن النبي ﷺ صلى عليها وهي في قبرها» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ٥٠٤ ـ ٥٠٥ ط السلفية) ومسلم (٢/ ٥٦٩ ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) التنبيه ص٣٨، الأم ١/ ٢٤٤، ومغني المحتاج ١/ ٣٤٦

وعند أحمد يجوز لمن فاتته الصلاة على الميت أن يصلي على قبره إلى شهر من دفنه وزيادة يسيرة كيومين ويحرم بعدها، وحكي عن الأوزاعي تجويزه الصلاة على القبر ولم يحك عنه التحديد.

وحكي عن إسحاق بن راهويه أنه قال: يصلي الغائب إلى شهر، والحاضر إلى ثلاث.

وحكى الترمذي عن ابن المبارك أنه قال: إذا دفن الميت ولم يصل عليه صلي على القبر. [1]

الصلاة على الجنازة في المسجد:

٣٨ ـ مذهب الحنفية أنه تجوز الصلاة على الجنازة في الجبانة والأمكنة والدور وهي فيها سواء، ويكره في الشارع وأراضي الناس، وكذا تكره في المسجد الذي تقام فيه الجماعة سواء كان الميت والقوم في المسجد، أو كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد، أو الميت في المسجد، والإمام والقوم خارج المسجد، وهو المختار. [1]

ومحصّل كلام ابن عابدين في الصلاة على الجنازة في المسجد، أن البلاد التي جرت فيها العادة بالصلاة عليها في المسجد لتعذر غيره أو

(١) مقدمات ابن رشد ١/ ١٧٠، والمدونة ١/ ١٦٤، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٤، ونيل المآرب ١/ ٦٦، والمحلى ٥/ ١٣٩، ١٤٠، والترمذي ٢/ ١٤٩

(٢) الهندية ١/ ١٦٢

لتعسره، بسبب اندراس المواضع التي كانت يصلى فيها عليها، ينبغي الإفتاء بالقول بكراهة التنزيه الذي هو خلاف الأولى، ولا يكره لعذر المطر ونحوه، كاعتكاف الولي، ومن له حق التقدم ويصلي فيه غيره تبعا له، وأما المسجد الذي خصص لأجل صلاة الجنازة فلا يكره فيه.

وقال مالك: أكره أن توضع الجنازة في المسجد، فإن وضعت قرب المسجد للصلاة عليها فلا بأس أن يصلي من في المسجد عليها بصلاة الإمام الذي يصلي عليها إذا ضاق خارج المسجد بأهله، وفي الشرح الصغير كره إدخالها المسجد ولو بغير صلاة.

وقال الشافعية: تندب الصلاة على الميت في المسجد إذا أمن تلويثه، إما إذا خيف تلويث المسجد فلا يجوز إدخاله، وحجة جواز الصلاة على الجنازة في المسجد، لأنه ﷺ صلى فيه على سهل وسهيل ابني بيضاء كما رواه مسلم. قال الشافعية. فالصلاة عليه لذلك، ولأن المسجد أشرف.[١]

وقال الحنابلة: تباح الصلاة على الجنازة في المسجد مع أمن تلويث، فإن لم يؤمن لم يجز.

الصلاة على الجنازة في المقبرة:

٣٩ - فيها للفقهاء قولان:

أحدهما: لا بأس بها، وهو مذهب الحنفية كما تقدم ورواية عن أحمد، لأن النبي ﷺ صلى على قبر،[١] وهو في المقبرة. وقال ابن المنذر: ذكر نافع أنه صليّ على عائشة وأم سلمة وسط قبور البقيع، صلى على عائشة أبوهريرة وحضر ذلك ابن عمر، وفعل ذلك عمر بن عبدالعزيز.

والقول الثاني: يكره ذلك، روي ذلك عن علي وعبدالله بن عمر وابن العاص وابن عباس، وبه قال عطاء والنخعي والشافعي وإسحق وابن المنذر وهو رواية أخرى عن أحمد، لقول النبي ﷺ: «والأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام»[٢] ولأنه ليس بموضع للصلاة غير صلاة الجنازة فكرهت فيه صلاة الجنازة كالحمام.[٣]

---

(١) ابن عابدين ١/ ٦١٩، ٦٢٠، والهندية ١/ ١٦٢، والمدونة ١/ ١٦١، والشرح الصغير ١/ ٢٢٩، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٠، وتعليق المقنع ٢٧٩، الفقه على المذاهب ١/ ٤١٢، وشرح البهجة ٢/ ١١٧، ولفظه «فعلها فيه أفضل».

والحديث: «لأنه ﷺ صلى فيه على سهل وسهيل ابني بيضاء» أخرجه مسلم (٢/ ٦٦٩ط عيسى الحلبي) من حديث عائشة.

(١) حديث: «صلاته على قبر...» سبق تخريجه (ف/ ٣٧).

(٢) حديث: «الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام» أخرجه أحمد في المسند (٣/ ٩٦ط المكتب الإسلامي) وأبوداود (١/ ٣٣٠ط عزت عبيد الدعاس) وابن ماجة (١/ ٢٤٦ط عيسى الحلبي) والترمذي (٢/ ١٣١ط مصطفى الحلبي) من حديث أبي سعيد. وصححه أحمد شاكر.

(٣) الهندية ١/ ١٦٢، وغنية المتملي ص٤٩٧ طبعة =

من يصلى عليه ومن لا يصلى عليه:

٤٠ - يرى الحنفية أنه يصلى على كل مسلم مات بعد الولادة صغيرا كان أوكبيرا، ذكرا كان أو أنثى، حرا كان أوعبدا، إلا البغاة وقطاع الطريق ومن بمثل حالهم.

وكره مالك لأهل الفضل الصلاة على أهل البدع. قال الدردير: وكره صلاة فاضل على بدعي لم يكفر ببدعته.

وقال مالك في المدونة: إذا قتل الخوارج فذلك أحرى عندي أن لا يصلى عليهم.

وقال الحنابلة: حرم أن يعود أويغسل مسلم صاحب بدعة مكفرة، أويكفنه، أويصلي عليه، أويتبع جنازته، وقال أحمد: أهل البدع إن مرضوا فلا تعودوهم، وإن ماتوا فلا تصلوا عليهم.

ويرى الحنفية أن من قتل نفسه ولو عمدا يغسل ويصلى عليه، به يفتى وإن كان أعظم وزرا من قاتل غيره. وقال أبويوسف: يغسل ولا يصلى عليه، والقتل أعم من أن يكون بسيف أو إلقاء في بحر أو نار.[1]

وقال مالك: يصلى على الذين كابروا (أي البغاة) ولا يصلي عليهم الإمام وقال: يصلي على قاتل نفسه ويصنع به مايصنع بموتى المسلمين وإثمه على نفسه. وقال الحنابلة: لا يسن للإمام الأعظم وإمام كل قرية وهوواليها في القضاء، الصلاة على غالّ[1] وقاتل نفسه عمدا، وإن صلى عليهما فلا بأس به.[2]

وقال الشوكاني: ذهب مالك والشافعي وأبوحنيفة وجمهور العلماء إلى أنه يصلى على الفاسق، وقالوا: إن النبي ﷺ إنما لم يصل على من قتل نفسه زجرا للناس، وصلت عليه الصحابة.[3]

ويرى الحنفية أن من قتل أحد أبويه لا يصلى عليه إهانة، قال أبويوسف: لا يصلى على كل من يقتل على متاع يأخذه، ومن قتل بحق بسلاح أوغيره كما في القود والرجم يغسل ويصلى عليه، ويصنع به مايصنع بالموتى، والذي صلبه الإمام ففيه روايتان عن أبي حنيفة روى أبوسليمان عنه أنه لا يصلى عليه، وقال مالك: كل من قتله الإمام على قصاص، أوفي حد من الحدود، فإن الإمام لا يصلي عليه

= لاهور سنة ١٣١٦هـ والشرح الصغير ١/ ٢٢٨، وشرح البهجة ٢/ ٩٩، ١١٧، والمغني لابن قدامة ٢/ ٤٩٤، والفقه على المذاهب الأربعة ١/ ٤١٧

(١) الهندية ١/ ١٦٢، والشرح الصغير ١/ ٢٩، والمدونة ١/ ١٦٥، وغاية المنتهى ١/ ٢٣٢

---

(١) وهو من كتم من الغنيمة شيئا ليختص به.

(٢) المدونة ١/ ١٦١، ١٦٦، والمغني ٢/ ٣٥٥

(٣) نيل الأوطار ١/ ٤١

والحديث: «أن النبيﷺ لم يصل على من قتل نفسه» أخرجه مسلم (٢/ ٦٧٢ط عيسى الحلبي) من حديث جابر بن سمرة.

والناس يصلون عليه وكذا المرجوم. [١]

ولا يصلى على من لم يستهل بعد الولادة كما تقدم.

وإذا اختلط موتانا بكفار صلي عليهم مطلقا في أوجه الأقوال.

أما الشافعية فلم يستثنوا من الصلاة على الميت إلا الكافر والمرتد. [٢]

من له ولاية الصلاة على الميت :

٤١ ـ ذهب الحنفية إلى أن أولى الناس بالصلاة على الميت السلطان إن حضر ثم نائبه وهو أمير المصر، ثم القاضي، فإن لم يحضر فصاحب الشرط[٣] ثم خليفة الوالي، ثم خليفة القاضي، ثم إمام الحي.

قال الحصكفي: فيه إيهام، وذلك أن تقديم الولاة واجب وتقديم إمام الحي مندوب فقط بشرط أن يكون أفضل من الولي، وإلا فالولي أولى، وبشرط أن لا يكون ساخطا عليه حال حياته لوجه صحيح.

(١) المدونة ١/ ١٦١

(٢) مغني المحتاج ١/ ٣٥٠

(٣) في المعراج: الشرط بالسكون والحركة خيار الجند والمراد أمير البلدة كأمير بخارى وظاهر كلام الكمال أن صاحب الشرط غير أمير البلد (ابن عابدين ١/ ٦١٥) وفي الدر بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو يعني صاحب الشرط الذي يقال له الشحنة .... سمي بذلك لأن له علامة تميزه (الطحطاوي على المراقي ٣٤٣).

والمراد بإمام الحي إمام المسجد الخاص بالمحلة، وإمام المسجد الجامع (وعبر عنه في كتاب المنية بإمام الجمعة) أولى من إمام الحي، وأما إمام مصلى الجنازة فاستظهر المقدسي أنه كالأجنبي فالولي مقدم عليه.

ثم الولي بترتيب عصوبة الإنكاح إلا الأب فإنه يقدم على الابن اتفاقا إلا أن يكون الابن عالما والأب جاهلا فالابن أولى، فلا ولاية للنساء ولا للزوج إلا أنه أحق من الأجنبي، والتقييد بالعصوبة لإخراج النساء فقط، فذوو الأرحام وهم داخلون في الولاية وهم أولى من الأجنبي.

والمراد بالولي الذكر المكلف فلا حق للصغير ولا للمعتوه. [١]

٤٢ ـ وتفصيل الإجمال أنه يقدم في الصلاة على الميت أبوه، ثم ابنه، ثم ابن ابنه وإن سفل، ثم الجد وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، وهكذا الأقرب فالأقرب كترتيبهم في النكاح.

ومن له ولاية التقدم فهو أحق بالصلاة على الميت ممن أوصى له الميت بالصلاة عليه، لأن الوصية باطلة على المفتى به عند الحنفية، وفي نوادر ابن رستم الوصية جائزة ومع ذلك يقدم من له حق التقدم.

(١) ابن عابدين ١/ ٦١٦

وقال أبو يوسف: القريب أولى من السلطان.[1]

ولا ولاية للزوج عند الحنفية لانقطاع الصلة بالموت لكن إن لم يكن للزوجة الميتة ولي فالزوج أولى، ثم الجيران أولى من الأجنبي.

ولو ماتت امرأة ولها زوج وابن عاقل بالغ منه، فالولاية للابن دون الزوج، لكن يكره للابن أن يتقدم أباه، وينبغي أن يقدمه، فإن كان لها ابن من زوج آخر فلا بأس أن يتقدم لأنه هو الولي، وتعظيم زوج أمه غير واجب عليه.

وقال المالكية: الأحق بالصلاة عليه وصي الميت إن كان أوصى إليه رجاء بركته وإلا فلا، ثم الخليفة وهو الإمام الأعظم، وأما نائبه فلا حق له في التقدم إلا إذا كان نائبه في الحكم والخطبة، ثم أقرب العصبة فيقدم الابن، ثم ابنه ثم الأب، ثم الأخ، ثم ابن الأخ، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم وهكذا.

ولا حق لزوج الميتة في التقدم ويكون بعد العصبة، فإن لم يوجد عصبة فالأجانب سواء، إلا أنه يقدم الأفضل منهم.

وقال الشافعية: الأولى بالصلاة عليه أبو الميت وإن علا، ثم ابنه وإن سفل، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم بقية العصبة على ترتيب الميراث، فإن لم يكن فالإمام الأعظم، أو نائبه عند انتظام بيت المال، ثم ذوو الأرحام الأقرب فالأقرب.

وإذا أوصى بالصلاة لغير من يستحق التقدم ممن ذكر فلا تنفذ وصيته.

ولا حق للزوج حيث وجد معه غيره من الأجانب، ولا حق للزوجة حيث وجد معها ذكر، فإن لم يوجد فالزوج مقدم على الأجانب. والمرأة تصلي وتقدم بترتيب الذكور.[1]

وقال الحنابلة: الأولى بالصلاة عليه إماما وصيه العدل، ثم السلطان، ثم نائبه، ثم أبو الميت وإن علا، ثم ابنه وإن نزل، ثم الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث، ثم ذوو الأرحام، ثم الزوج، ونائب الولي بمنزلته بخلاف نائب الوصي فلا يكون بمنزلته.[2]

وقال الحنفية: ولو كان الوليان في درجة واحدة فأكبرهما سنا أولى، ولهما أن يقدما غيرهما فلو قدم كل واحد منهما رجلا على حدة فالذي قدمه الأكبر أولى.

وليس لأحدهما أن يقدم إنسانا إلا بإذن الآخر، إلا إن قدما الأسن لسنه «لقول النبي

---

(١) مراقي الفلاح وحواشيه للطحطاوي ٣٤٤، والبدائع ١/ ٣١٧

(١) المدونة ١/ ١٦١، والشرح الصغير ١/ ٢٢٤، والتنبيه ٣١ وشرح البهجة ١/ ١٠٤ ـ ١٠٧

(٢) غاية المنتهى ١/ ٢٤٠

ﷺ : الكبر الكبر»[1] ولغيره من الأحاديث.

وإذا أراد أحد الوليين المتساويين درجة أن يستخلف غيره كان الآخر أولى بأن يستخلفه.

فإن تشاجر الوليان فتقدم أجنبي بغير إذنهما فصلى، ينظر إن صلى الأولياء معه جازت الصلاة ولا تعاد، وإن لم يصلوا معه فلهم إعادة الصلاة لعدم سقوط حقهم وإن تأدى الفرض، ولا يعيد مع الأولياء من صلى مع غيرهم.[2]

وقال المالكية: إن تعددت العصبة المتساوون في القرب من الميت، قدم الأفضل منهم لزيادة فقه أو حديث أو نحو ذلك، وكذا الأجانب إذا لم يوجد غيرهم يقدم الأفضل منهم كما في صلاة الجماعة.

وقال الشافعية: بتقديم الأسن إذا استوى الولاة وتشاحوا، إلا أن تكون حالة الأسن غير محمودة، فكان أفضلهم وأفقههم أحب، فإن تقاربوا فأسنهم لأن الغرض هنا الدعاء ودعاء الأسن أقرب للإجابة لقول النبي ﷺ: «إن الله يستحي أن يرد دعوة ذي الشيبة في الإسلام»[3] وإن استووا وقلما يكون ذلك فلم يصطلحوا أقرع بينهم.

وقال الحنابلة: إذا تساوى الأولياء قدم من كان أولاهم بالإمامة في الصلوات الخمس، فإن استووا فيه أيضا أقرع بينهم، وتكره إمامة غير الأولى بلا إذنه مع حضوره، لكن يسقط به الفرض، فإن صلى الأولى خلفه صار إذنا، وإلا فله أن يعيدها لأنها حقه، ويجوز أن يعيدها من صلاها تبعا للأولى.[1]

٤٣ ـ وعند الشافعية والحنابلة: تسن الصلاة على الجنازة لكل من لم يصل أولا، سواء أكان أولى بالصلاة عليه أم لم يكن.

وقال في الأم: إن سبق الأولياء بالصلاة على الجنازة ثم جاء ولي آخر أحببت أن لا توضع للصلاة ثانية، وإن فعل فلا بأس إن شاء الله.

وعند مالك لا تعاد الصلاة على الجنازة مرة أخرى.[2]

---

(١) حديث: «الكبر الكبر» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٢/ ٢٢٩ ـ ط السلفية) من حديث سهيل بن أبي خيثمة.

(٢) البدائع ١/ ٣١٧، والطحطاوي ص٣٤٤

(٣) حديث: «إن الله يستحي أن يرد دعوة ذي ....» =

= قال الهيثمي: رواه الطبراني في الأوسط، وفيه صالح بن راشد وثقه ابن حبان وفيه ضعف، وبقية رجاله ثقات. (مجمع الزوائد ١٠/ ١٤٩ ـ ط دار الكتاب العربي). وعزاه صاحب كنز العمال إلى ابن النجار. كنز العمال ١٥/ ٦٦٦ ـ ط مؤسسة الرسالة) من حديث أنس بن مالك.

(١) الأم ١/ ٢٤٣، ومختصر المزني ١/ ١٨٠، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٨١ ـ ط المكتبة الإسلامية، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٠، والشرح الصغير باختصار جدا ١/ ٢٢٥

(٢) الأم ١/ ٢٤٤، وغاية المنتهى ١/ ٢٤٠، والمدونة ١/ ١٦٤

مايفسد صلاة الجنازة ومايكره فيها :

٤٤ - تفسد صلاة الجنازة عند الحنفية بما تفسد به سائر الصلوات من الحدث العمد والكلام، والعمل الكثير وغيرها من مبطلات الصلاة، إلا المحاذاة فإنها غير مفسدة في هذه الصلاة، لأن فساد الصلاة بالمحاذاة عرف بالنص، والنص ورد في الصلاة المطلقة فلا يلحق بها غيرها، ولهذا لم يلحق بها سجدة التلاوة حتى لم تكن المحاذاة فيها مفسدة، وكذا القهقهة في هذه الصلاة لا تنقض الطهارة، لأن القهقهة مبطلة بالنص الوارد في صلاة مطلقة، فلا يجعل واردا في غيرها.

وتكره الصلاة على الجنازة عند طلوع الشمس وعند غروبها، وعند انتصاف النهار، لحديث عقبة بن عامر: ثلاث ساعات نهانا رسول الله ﷺ أن نصلي فيها وأن نقبر فيها موتانا.(١) والمراد بقبر الموتى الصلاة على الجنازة دون الدفن.

وإنما تكره الصلاة على الجنازة كراهة تحريم عند الحنفية إذا حضرت في هذه الأوقات في ظاهر الرواية، كما في مراقي الفلاح، ولكن في تحفة الفقهاء الأفضل أن يصلي على جنازة حضرت في تلك الأوقات ولا يؤخرها، بل قال الزيلعي : إن التأخير مكروه لقول النبي ﷺ لعلي رضي الله عنه : «ثلاث لا تؤخرها، الصلاة إذا آنت، والجنازة إذا حضرت، والأيم إذا وجدتَ لها كفئا».(١)

أما إذا حضرت قبل الوقت المكروه فأخرها حتى صلى في الوقت المكروه فإنها لا تصح وتجب إعادتها.

ولا يكره أن يصلى على الجنازة بعد صلاة الفجر، أو بعد صلاة العصر، وكذا بعد طلوع الفجر، وبعد الغروب قبل صلاة المغرب، لكن يبدأ بعد الغروب بصلاة المغرب أولا، ثم بالجنازة ثم بالسنة.(٢)

قال ابن نجيم : ولعله لبيان الأفضلية، وفي الحلية : الفتوى على تأخير صلاة الجنازة عن سنة الجمعة، فعلى هذا تؤخر عن سنة المغرب لأنها آكد.

وقال ابن المبارك : معنى هذا الحديث «أو أن

---

(١) حديث : «ثلاث ساعات نهانا رسول الله ﷺ أن نصلي . . .» أخرجه مسلم (١/ ٥٦٨ - ط عيسى الحلبي) من حديث عقبة بن عامر.

(١) حديث : «ثلاث لا تؤخروهن، الصلاة إذا آنت، والجنازة . . .» أخرجه الترمذي (٣/ ٣٧٨ - ط مصطفى الحلبي). وابن ماجة (١/ ٤٧٦ - ط عيسى الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب. وقال الترمذي (هذا حديث غريب وما أرى إسناده بمتصل).

(٢) المشرب الوردي ص٢٣٦، ومراقي الفلاح وحواشيه ص١٠٧، ١٠٨، والدر مع ابن عابدين ١/ ٢٦١ - ٢٦٣

نقبر فيها موتانا» يعني الصلاة على الجنازة، وكرهها ابن المبارك عند طلوع الشمس وعند غروبها، وإذا انتصف النهار حتى تزول الشمس (كما قال أبوحنيفة) وهو قول أحمد وإسحاق وهو قول مالك والأوزاعي وهو قول ابن عمر.

وقال الشافعية: إذا وقع الدفن في هذه الأوقات بلا تعمد فلا يكره.

والنهي عند الشافعي محمول على الصلوات التي لا سبب لها. [1]

التعزية، والرثاء، وزيارة القبور ونحو ذلك:

٤٥ ـ قال الطحطاوي: إذا فرغوا من دفن الميت يستحب الجلوس (المكث) عند قبره بقدر ما ينحر جزور ويقسم لحمه، (فقد روى مسلم عن عمرو بن العاص أنه قال: إذا دفنتموني فشنوا علي التراب شنا، ثم أقيموا حول قبري قدر ما تنحر جزور ويقسم لحمها حتى استأنس بكم، وأنظر ماذا أراجع به رسل ربي) [2] يتلون القرآن ويدعون للميت. فقد روي عن عثمان رضي الله عنه أنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا فرغ من دفن الميت وقف عليه، فقال: «استغفروا لأخيكم وسلوا له التثبيت فإنه الآن يسأل». [1]

وكان ابن عمر يستحب أن يقرأ على القبر بعد الدفن أول سورة البقرة وخاتمتها. [2]

والتلقين بعد الدفن لا يؤمر به وينهى عنه.

وظاهر الرواية عند الحنفية يقتضي النهي عنه، وبه قالت المالكية فقد ذهبوا إلى أن التلقين بعد الدفن وحاله مكروه، وإنما يندب حال الاحتضار فقط، واستحبه الشافعية فقالوا: والتلقين هنا أن يقول الملقن مخاطبا للميت: يا فلان بن فلانة، إن كان يعرف اسم أمه وإلا نسبه إلى حواء عليها السلام، ثم يقول بعد ذلك اذكر العهد الذي خرجت عليه من الدنيا، شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله، وأن الجنة حق، والنار حق، وأن البعث حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأنك رضيت بالله ربا، وبالإسلام دينا، وبمحمد ﷺ نبيا، وبالقرآن إماما،

---

(١) شرح مسلم ١/ ٢٧٦، وسنن الترمذي ٢/ ١٤٤، والموطأ بشرح الزرقاني ٢/ ٦٣، وتحفة الأحوذي ٢/ ١٤٤

(٢) أثر: «إذا دفنتموني فشنوا علي التراب شنا، ثم أقيموا ....» أخرجه مسلم (١/ ١١٢ ـ ط عيسى الحلبي).

(١) حديث: «استغفروا لأخيكم وسلوا له التثبيت فإنه الآن يسأل» أخرجه أبوداود (٣/ ٥٥٠ ـ ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (١/ ٣٧٠ ـ ط دار الكتاب العربي) من حديث عثمان بن عفان. وقال الحاكم: (إسناده صحيح) ووافقه الذهبي.

(٢) ذكره ابن عابدين وروى الطبراني والبيهقي في شعب الإيمان عن ابن عمر مرفوعا وليقرأ عند رأسه أول سورة البقرة، وعند رجليه بخاتمة سورة البقرة في قبره، كما في شرح الصدور للسيوطي ص٤١

وبالكعبة قبلة وبالمؤمنين إخوانا.[١]

وقال الحنابلة: استحب الأكثر تلقينه، فيقوم عند رأسه بعد تسوية التراب فيقول: «وذكروا نحو ما ذكرته الشافعية من كلمات التلقين».[٢]

٤٦ - قال كثير من متأخري الحنفية: يكره الاجتماع عند صاحب الميت حتى يأتي إليه من يعزي بل إذا رجع الناس من الدفن ليتفرقوا ويشتغلوا بأمورهم، وصاحب الميت بأمره. ويكره الجلوس على باب الدار للمصيبة، فإن ذلك عمل أهل الجاهلية، ونهى النبي ﷺ عن ذلك.[٣] وفي الدر المختار: لا بأس بالجلوس للتعزية في غير مسجد ثلاثة أيام.

قال ابن عابدين: استعمال لا بأس هنا على حقيقته فإنه خلاف الأولى صرح به في شرح المنية. أما في مسجد فيكره كما في البحر عن المجتبى، وجزم به في شرح المنية والفتح.

وهذا إذا لم يكن الجلوس مع ارتكاب محظور من فرش البسط، واتخاذ الأطعمة من أهل الميت، وإلا كانت بدعة مستقبحة، كما في مراقي الفلاح وحواشيه.

(١) شرح البهجة ٢/ ١٢٢، والحديث في ذلك ضعيف الإسناد، لكن قال ابن الصلاح وغيره: اعتضد بعمل أهل الشام قديما.

(٢) غاية المنتهى ص ١/ ٢٥١

(٣) حديث: «نهى النبي ﷺ عن الجلوس على باب الدار للمصيبة» لم نعثر عليه في المصادر التي بين أيدينا.

ونقل في النهر عن التجنيس أنه لا بأس بالجلوس لها ثلاثة أيام، وكونه على باب الدار مع فرش بسط على قوارع الطريق من أقبح القبائح.

قال ابن عابدين: الظاهر أنه لا تنتفي الكراهة بالجلوس في المسجد وقراءة القرآن، حتى إذا فرغوا قام ولي الميت وعزاه الناس كما يفعل في زماننا لكون الجلوس مقصودا للتعزية لا للقراءة، ولاسيما إذا كان هذا الاجتماع والجلوس في المصيبة ثلاثة أيام جاءت الرخصة فيه، ولا تجلس النساء قطعا. وفرق صاحب الظهيرية بين الجلوس في البيت أو المسجد والجلوس على باب الدار، فحكم على الأول أنه لا بأس به وقال في الثاني: يكره الجلوس على باب الدار للتعزية، لأنه عمل أهل الجاهلية وقد نهي عنه، وما يصنع في بلاد العجم من فرش البسط، والقيام على قوارع الطريق من أقبح القبائح، ووافق الشافعية الحنفية في كراهية الجلوس للتعزية.

وكذا الحنابلة قالوا: كره جلوس مصاب لها، وجلوس معزية كذلك، لا بقرب دار الميت ليتبع الجنازة، أو ليخرج وليه فيعزيه، وقال المالكية: يباح الجلوس لقبول التعزية.[١]

(١) مراقي الفلاح ص٣٥٩، ٣٦٠ وفيه: (فلا يعتمد =

٤٧ ـ ويستحب التعزية للرجال والنساء اللاتي لا يفتن[١] لقوله عليه الصلاة والسلام: «من عزى أخاه بمصيبة كساه الله من حلل الكرامة يوم القيامة».[٢] وتفصيل باقي أحكام التعزية ينظر في مصطلح: (تعزية).

صنع الطعام لأهل الميت:

٤٨ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أنه يستحب لجيران الميت والأباعد من قرابته تهيئة طعام لأهل الميت يشبعهم يومهم وليلتهم؛ لقوله ﷺ: «اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد أتاهم ما يشغلهم»[٣] ويلح عليهم في الأكل، لأن الحزن يمنعهم فيضعفهم، وبه قالت المالكية، إلا إذا اجتمعوا على محرم من ندب ولطم ونياحة، فلا يندب تهيئة الطعام لهم.[١]

ويسن ذلك عند الحنابلة ثلاثا لأهل الميت لا لمن يجتمع عندهم، فإنه يكره لهم، إلا أن يكونوا ضيوفا. واتفق الفقهاء على أنه تكره الضيافة من أهل الميت لأنها شرعت في السرور لا في الشرور، وهي بدعة مستقبحة، وقال عليه الصلاة والسلام: «لا عقر في الإسلام»[٢] وهو الذي كان يعقر عند القبر من إبل، أو بقر، أو شاء.[٣]

وصرح الحنابلة بأنه يكره الأكل من طعام أهل الميت، فإن كان من تركة وفي مستحقيها محجور عليه حرم فعله والأكل منه، وكره الذبح والأضحية عند القبر، والأكل منه.

وصرح الحنابلة والشافعية، بأنه يحرم تهيئة

= على مافي الظهيرية من أنه لا بأس به لأهل الميت في البيت أو المسجد والناس باقون ويعزون). وشرح المنية ص٥١١، وابن عابدين ١/ ٦٣٠، وشرح البهجة ٢/ ١٢٥ وبلغة السالك ١/ ٢٢٥

(١) شرح البهجة ٢/ ١٢٤، ١٢٥، والطحطاوي ص٣٦١، ونيل المآرب ص٦٨، وبلغة السالك ١/ ٢٢٥

(٢) حديث: «من عزى أخاه بمصيبة كساه الله من ....» أخرجه ابن ماجة (١/ ٥١١ ـ ط عيسى الحلبي). والبيهقي (٤/ ٥٩ ـ ط دار المعرفة). قال البوصيري: (هذا إسناد فيه مقال، قيس أبوعمارة ذكره ابن حبان من الثقات وقال الذهبي في الكاشف، ثقة وقال البخاري فيه نظر وباقي رجال الإسناد على شرط مسلم. والزوائد ٢/ ٥٠ ـ ٥١

(٣) حديث: «اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد أتاهم مايشغلهم» أخرجه أبوداود (٣/ ٤٩٧ ـ ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٣١٤ ـ ط مصطفى الحلبي)= وابن ماجة (١/ ٥١٤ ـ ط عيسى الحلبي). واللفظ له. من حديث عبدالله بن جعفر. وقال الترمذي (حديث حسن صحيح).

(١) مراقي الفلاح ٣٠٠، والشرح الصغير ١/ ٢٣٦، وشرح البهجة ٢/ ١٣٥

(٢) حديث: «لا عقر في الإسلام» أخرجه أحمد (٣/ ١٩٧ ـ ط المكتب الإسلامي) وأبوداود (٣/ ٥٥٠ ـ ٥٥١ ـ ط عزت عبيد الدعاس) من حديث أنس بن مالك. وقال الأرناؤوط: إسناده صحيح (شرح السنة ٥/ ٤٦١ ـ ط المكتب الإسلامي).

(٣) الطحطاوي ٣٦٠ والحديث رواه أبوداود مع تفسيره عن عبدالرزاق (كتاب الجنائز).

الطعام لنائحات، لأنه إعانة على المعصية، وصرح الحنفية بأنه يكره اتخاذ الطعام في أيام متعارف عليها كاليوم الأول، والثالث، وبعد الأسبوع. . ونقل الطعام إلى القبر في المواسم، واتخاذ الدعوة لقراءة القرآن، وجمع الصلحاء والقراء للختم، أو لقراءة سورتي الأنعام والإخلاص.

على أنه إذا اتخذ الطعام للفقراء كان حسنا، وقال في المعراج: هذه الأفعال كلها للسمعة والرياء، فيحترز عنها لأنهم لا يريدون به وجه الله تعالى. وفي غاية المنتهى للحنابلة: ومن المنكر وضع طعام أو شراب على القبر ليأخذه الناس.[1]

وصول ثواب الأعمال للغير:

٤٩ ـ ومن صام أو صلى أو تصدق وجعل ثوابه لغيره من الأموات والأحياء جاز، ويصل ثوابها إليهم عند أهل السنة والجماعة، واستثنى مالك والشافعي العبادات البدنية المحضة، كالصلاة والتلاوة، فلا يصل ثوابها إلى الميت عندهما، ومقتضى تحرير المتأخرين من الشافعية انتفاع الميت بالقراءة لا حصول ثوابها له.

(١) ابن عابدين ١/ ٦٢٩، ٦٣٠، والشرح الصغير ١/ ٢٢٦، وشرح البهجة ١/ ١٢٥، وغاية المنتهى ١/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨

وللعلامة ابن القيم كلام مشبع في هذه المسألة، فراجع كتاب الروح «له».

وقال بعض المالكية: إن القراءة تصل للميت وأنها عند القبر أحسن مزية[1]

وقال ابن قدامة: وأي قربة فعلها وجعل ثوابها للميت المسلم نفعه ذلك إن شاء الله، أما الدعاء والاستغفار والصدقة وأداء الواجبات فلا أعلم فيه خلافا إذا كانت الواجبات مما يدخله النيابة، وقد قال الله تعالى ﴿والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان﴾[2] وقال تعالى: ﴿واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات﴾[3] ودعا النبي ﷺ لأبي سلمة حين مات، وللميت الذي صلى عليه في حديث عوف بن مالك،[4] ولكل ميت صلى عليه، وسأل رجل النبي ﷺ فقال: يارسول الله إن أمي ماتت فينفعها إن تصدقت عنها؟ قال: نعم،[5] رواه أبو داود. وروي ذلك عن سعد بن عبادة، وجاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: «يارسول الله إن فريضة

(١) المراجع السابقة.

(٢) سورة الحشر / ١٠

(٣) سورة محمد / ١٩

(٤) حديث: «عوف بن مالك» أخرجه مسلم (٢/ ٦٦٢ ـ ٦٦٣ط عيسى الحلبي).

(٥) حديث: «قال: نعم» أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/ ٣٨٥ ـ ط السلفية) من حديث ابن عباس.

الله في الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه؟ قال: أرأيت لو كان على أبيك دين أكنت قاضيته؟ قالت: نعم، قال: فدين الله أحق أن يقضى»[١]

وقال للذي سأله إن أمي ماتت وعليها صوم شهر أفأصوم عنها؟ «قال: نعم»[٢]

وهذه أحاديث صحاح، وفيها دلالة على انتفاع الميت بسائر القرب لأن الصوم والحج والدعاء والاستغفار عبادات بدنية وقد أوصل الله نفعها إلى الميت فكذلك ما سواها مع ما ذكرنا من الحديث في ثواب من قرأ «يس»، وتخفيف الله تعالى عن أهل المقابر بقراءته، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال لعمرو بن العاص: «لو كان أبوك مسلما فأعتقتم عنه، أو تصدقتم عنه، أو حججتم عنه، بلغه ذلك»[٣] وهذا عام في حج التطوع وغيره، ولأنه عمل بر وطاعة، فوصل نفعه وثوابه، كالصدقة، والصيام، والحج الواجب، وقال الشافعي: ما عدا الواجب والصدقة والدعاء والاستغفار لا يفعل عن الميت، ولا يصل ثوابه إليه، لقول الله تعالى: ﴿وأن ليس للإنسان إلا ما سعى﴾[١] وقول النبي ﷺ: «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعوله»[٢] ولأن نفعه لا يتعدى فاعله. فلا يتعدى ثوابه. وقال بعضهم: إذا قرىء القرآن عند الميت أو أهدي إليه ثوابه كان الثواب لقارئه، ويكون الميت كأنه حاضرها وترجى له الرحمة.[٣]

---

(١) حديث: «فدين الله أحق أن يقضى» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ١٩٣ ـ ط السلفية) ومسلم (٢/ ٨٠٤ ـ ط عيسى الحلبي) من حديث ابن عباس.

(٢) حديث: «قال: نعم» سبق تخريجه (ف/ ٤٩).

(٣) حديث: «إنه لو كان أبوك مسلما فأعتقتم عنه أو تصدقتم عنه» أخرجه أبوداود (٣/ ٣٠٢ ـ ط عزت عبيد الدعاس) والبيهقي (٦/ ٢٧٩ ـ ط دار المعرفة). وأحمد (١٠/ ٢٣٠/ ٦٧٠٤ ـ ط دار المعارف) من حديث عبدالله بن عمرو وصححه أحمد شاكر.

---

(١) سورة النجم / ٣٩

(٢) حديث: «إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له». أخرجه مسلم (٣/ ١٢٥٥ ـ ط عيسى الحلبي). من حديث أبي هريرة.

(٣) المغني ٢/ ٥٦٧ ـ ٥٦٨

جنابة

التعريف :

١ - الجنابة لغة : ضد القرب والقرابة ، وجنّب الشيء ، وتجنبه ، وجانبه ، وتجانبه ، واجتنبه : بعد عنه ، والجنابة في الأصل : البعد ، ويقال : أجنب الرجل وجنب - وزان قرب - فهو جنب من الجنابة ، قال الأزهري : إنما قيل له جنب ، لأنه نهي أن يقرب مواضع الصلاة مالم يتطهر ، فتجنبها وأجنب عنها ، أي تنحى عنها ، وقيل : لمجانبته الناس مالم يغتسل .

والجنب يستوي فيه الذكر والأنثى ، والواحد ، والتثنية ، والجمع ، لأنه على صيغة المصدر . [١]

أما تعريفها اصطلاحا فقد قال النووي : تطلق الجنابة في الشرع على من أنزل المني ، وعلى من جامع ، وسمي جنبا ، لأنه يجتنب الصلاة والمسجد والقراءة ويتباعد عنها ، [٢] وفي

(١) لسان العرب والمصباح المنير، ومختار الصحاح ، والكليات ٢ / ١٧٦ مادة : (جنب) والهداية ١ / ١٦

(٢) المجموع ٢ / ١٥٩ تحقيق المطيعي .

نهاية المحتاج : الجنابة شرعا أمر معنوي يقوم بالبدن يمنع صحة الصلاة حيث لا مرخص . [١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحدث :

٢ - الحدثُ لغة : الحالة الناقضة للطهارة شرعا . [٢]

واصطلاحا : الوصف الشرعي الحكمي الذي يحل في الأعضاء ويزيل الطهارة ، وقيل : الأسباب التي توجب الوضوء أو الغسل . [٣] فالحدث أعم من الجنابة ، لأنها تختص بما يوجب الغسل . أما الحدث فيوجب الغسل أو الوضوء .

ب - الخبث :

٣ - الخبث لغة : النجس . واصطلاحا : العين المستقذرة شرعا أي النجاسة الحقيقية . فالفرق بينه وبين الجنابة أنها نجاسة معنوية . [٤]

جـ - النجس :

٤ - النجس : اسم لكل مستقذر، والنجس

(١) نهاية المحتاج ١ / ١٩٦

(٢) المصباح المنير مادة : (حدث) .

(٣) ابن عابدين ١ / ٥٨ ، والدسوقي ١ / ٣٢ ، ومغني المحتاج ١ / ١٧ ، وكشاف القناع ١ / ٢٨

(٤) ابن عابدين ١ / ٥٧ ، وجواهر الإكليل ١ / ٥ ، والمغني لابن قدامة ١ / ١٦٨

ضد الطاهر، وهو لغة يعم الحقيقي والحكمي، وعرفا يختص بالحقيقي كالخبث، فلا يقال في عرف الشارع لمن وجب عليه الغسل إنه نجس،[١] فبينهما تباين.

د ـ الطهارة :

٥ ـ الطهارة لغة: النزاهة والنظافة، واصطلاحا: رفع مايمنع الصلاة ومافي معناها من حدث أو نجاسة بالماء أو بالصعيد الطاهر، فالطهارة ضد الجنابة.[٢]

أسباب الجنابة :

للجنابة سببان :

٦ ـ أحدهما : غيبوبة الحشفة أو قدرها من مقطوعها في قبل أو دبر امرأة أو رجل، وسواء أحصل إنزال أم لم يحصل، وهذا بالنسبة للبالغين من الرجال والنساء باتفاق، قال الشافعي : والعرب تسمي الجماع ـ وإن لم يكن معه إنزال ـ جنابة، والجنابة تحصل لمن وقع الوطء منه، أو وقع عليه.

وزاد جمهور الفقهاء ـ المالكية والشافعية والحنابلة ـ أن الجنابة تحصل بذلك ولو كان الوطء لغير مشتهى كميتة وبهيمة.

وقال الحنفية : لا تحدث الجنابة بذلك إلا إذا كان مع الإيلاج إنزال، لأن الفعل في ذلك ليس نظير الفعل في فرج الإنسان في السببية، وبالنسبة لغير البالغين قال الشافعية : يجنب الصغير بإيلاجه على الوصف السابق، وكذا الصغيرة تجنب بالإيلاج فيها، وسواء في هذا المميز وغيره، وكذا قال الحنابلة، إلا أنهم قيدوا ذلك بما إذا كان غير البالغ ممن يجامع مثله وهو ابن عشر وبنت تسع، قال الإمام أحمد : إن كان الواطىء صغيرا، أو الموطوءة صغيرة وجب عليهما الغسل وقال: إذا أتى على الصبية تسع سنين ومثلها يوطأ وجب عليها الغسل، وسئل عن الغلام يجامع مثله ولم يبلغ فجامع المرأة يكون عليهما جميعا الغسل؟ قال : نعم، قيل له : أنزل أو لم ينزل؟ قال : نعم.

قال ابن قدامة : وحمل القاضي كلام أحمد على الاستحباب، وهو قول أصحاب الرأي وأبي ثور، لأن الصغيرة لا يتعلق بها المأثم، ولا هي من أهل التكليف، ولا تجب عليها الصلاة التي تجب الطهارة لها، لكن قال ابن قدامة : لا يصح حمل كلام أحمد على الاستحباب لتصريحه بالوجوب، واحتج بفعل عائشة رضي الله عنها وروايتها للحديث العام في الصغير والكبير، ولأنها أجابت بفعلها وفعل النبي ﷺ بقولها : «فعلته أنا ورسول الله ﷺ

(١) ابن عابدين ١/ ٢٠٥، والحطاب ١/ ٤٥، ومغني المحتاج ١/ ١٧، كشاف القناع ١/ ٢٨

(٢) ابن عابدين ١/ ٥٧، والحطاب ١/ ٤٣، وأسنى المطالب ١/ ٤، والمطلع على أبواب المقنع ص٧

فاغتسلنا»[1] فكيف تكون خارجة منه.

وبقول الحنابلة قال أشهب وسحنون من المالكية. لكن المعتمد عند المالكية أن الصغير المطيق لا يجنب بإيلاجه أو الإيلاج فيه، وكذا الصغيرة المطيقة لا تجنب بالإيلاج فيها، ويجنب البالغ بإيلاجه في الصغيرة المطيقة، وتجنب البالغة بإيلاج الصغير فيها إذا أنزلت، والقول بالغسل على الصغير عند من قال به ليس معناه التأثيم بتركه، بل معناه أنه شرط لصحة الصلاة والطواف، وهكذا. ولذلك لو أخره لم يأثم، وإنما يبقى في حقه شرطا كما في حق الكبير، حتى إذا بلغ قبل أن يغتسل كان حكم الحدث في حقه باقيا ويلزمه الغسل، ويستوي في حصول الجنابة بالإيلاج أن يحدث ذلك مع نائم، أو مجنون، أو مكره.[2]

أما بالنسبة للخنثى المشكل ففيه خلاف ينظر في (خنثى مشكل، وغسل).

٧ - الثاني: خروج المني بشهوة من رجل أو امرأة، سواء أكان عن احتلام أم استمناء، أم نظر، أم فكر، أم تقبيل، أم غير ذلك، وهذا باتفاق.

واشتراط الشهوة لحصول الجنابة هو ما قال به الحنفية والمالكية والحنابلة، ولذلك لا تحصل الجنابة عندهم بخروجه لمرض، أما الشافعية فإن الجنابة تحصل عندهم بخروج المني من مخرجه المعتاد مطلقا بشهوة أو غيرها.

وخروج المني بالنسبة للمرأة هو بروزه إلى محل استنجائها، وهو ما يظهر منها عند جلوسها لقضاء حاجتها وهذا ما قال به المالكية خلافا لسند، وهو قول الشافعية بالنسبة للثيب، وقالوا بالنسبة للبكر لو أنزلت المني إلى فرجها لم يلزمها الغسل حتى يخرج من فرجها، لأن داخل فرجها في حكم الباطن، ولهذا لا يلزمها تطهيره في الاستنجاء والغسل، فأشبه إحليل الذكر. ولم يفرق الحنفية بين بكر وثيب بل هي تجنب عندهم ولو لم يصل المني إلى ظاهر فرجها. قالوا: لأن له داخلا وخارجا والخارج منهما له حكم الظاهر.

ومن أحس بانتقال المني عند الشهوة فأمسك ذكره فلم يخرج المني فلا يعتبر جنبا عند الجمهور، وهو ظاهر قول الخرقي من الحنابلة وإحدى الروايتين عن أحمد، والمشهور عند أحمد أنه يعتبر جنبا ويجب عليه الغسل، وأنكر أن يكون الماء يرجع، ولم يذكر القاضي خلافا في وجوب الغسل قال: لأن الجنابة تباعد الماء عن

---

(١) قول عائشة رضي الله عنها: «فعلته أنا ورسول الله ﷺ فاغتسلنا» أخرجه الترمذي (١/ ١٨١ - ط الحلبي) وصححه ابن حبان (٢/ ٢٤٥ - الإحسان - ط دار الكتب العلمية).

(٢) البدائع ١/ ٣٦ - ٣٧، ومنح الجليل ١/ ٧٢ - ٧٣، والشرح الصغير ١/ ٦٢ - ٦٣ط الحلبي، ومغني المحتاج ١/ ٦٩، والمجموع شرح المهذب ٢/ ١٣٤ إلى ١٣٩ تحقيق المطيعي وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٥، والمغني ١/ ٢٠٤ - ٢٠٥ - ٢٠٦

محله، وقد وجد، فتكون الجنابة موجودة فيجب الغسل بها، ولأن الغسل تراعى فيه الشهوة وقد حصلت بانتقاله فأشبه مالو ظهر.

واستدل ابن قدامة على عدم وجود الجنابة لعدم خروج المني، بأن النبي ﷺ علق الاغتسال على الرؤية وفضخه بقوله: «إذا رأت الماء»[١] و«إذا فضخت الماء فاغتسل»[٢] فلا يثبت الحكم بدونه، ولا يجوز أن يسمى جنبا لمجانبته الماء، ولا يحصل إلا بخروجه منه.. وكلام أحمد إنما يدل على أن الماء إذا انتقل لزم منه الخروج وإنما يتأخر.

ويعتبر جنبا من انتقل منيه من محله بشهوة وخرج لا عن شهوة عند المالكية والشافعية والحنابلة وأبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف، إذ المعتبر عنده هو الانفصال مع الخروج عن شهوة.[٣]

ماترتفع به الجنابة:

٨ - سبق بيان أن الجنابة تكون بالجماع ولو بدون إنزال أو بخروج المني من غير جماع على التفصيل السابق، وترتفع الجنابة بما يأتي:

أ - بالغسل، والدليل على وجوب الغسل من الجماع ولو من غير إنزال قول النبي ﷺ: «إذا جلس بين شعبها الأربع ومس الختان الختان فقد وجب الغسل» متفق عليه وزاد مسلم:[١] «وإن لم ينزل».

والمراد بالتقاء الختانين تغييب الحشفة في الفرج، وهذا باتفاق المذاهب الأربعة، قال النووي: وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وكان الحكم على خلاف ذلك فنسخ كما قال النووي وابن قدامة، والآثار التي رويت عن الصحابة قالوها قبل أن يبلغهم النسخ، قال سهل بن سعد الساعدي حدثني أبي بن كعب أن «الماء من الماء»[٢] كان رخصة أرخص فيها رسول الله ﷺ ثم نهى عنها.[٣]

وينظر تفصيل ذلك في (غسل).

والدليل على وجوب الغسل بنزول المني من

---

(١) حديث: «إذا رأت الماء...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٨٨ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٥١ - ط الحلبي).

(٢) حديث: «إذا فضخت الماء فاغتسل» أخرجه أبوداود (١/ ١٤٢ - تحقيق عزت عبيد دعاس) وصححه ابن حبان (٢/ ٢١٨ - ط دار الكتب العلمية).

(٣) البدائع ١/ ٣٦ - ٣٧، والهداية ١/ ١٦، ومنح الجليل ١/ ٧١ - ٧٢ والمجموع ٢/ ١٤١ - ١٤٢، والمغني ١/ ١٩٩ - ٢٠٠

(١) قول النبي ﷺ: «إذا جلس بين شعبها الأربع...» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٩٥ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٧١ - ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

(٢) حديث: «الماء من الماء» أخرجه مسلم (١/ ٢٦٩ - ط الحلبي).

(٣) البدائع ١/ ٣٦ - ٣٧، ومنح الجليل ١/ ٧١ - ٧٢، والمجموع ٢/ ١٣٧ إلى ١٤١، ومغني المحتاج ١/ ٦٩ - ٧٠، والمغني ١/ ١٩٩ إلى ٢٠٤، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٤ - ٧٥

غير جماع ما روته أم سلمة رضي الله عنها قالت: جاءت أم سليم امرأة أبي طلحة إلى النبي ﷺ فقالت: يارسول الله: إن الله لا يستحي من الحق هل على المرأة من غسل إذا هي احتلمت. قال: نعم إذا رأت الماء.(١)

٩ ـ ب ـ التيمم: اختلف الفقهاء في أن التيمم هل هو رافع للجنابة، أو غير رافع لها؟ ومع اختلاف الفقهاء في ذلك إلا أنهم متفقون في الجملة على أن التيمم يباح به ما يباح بالغسل من الجنابة.

فذهب الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية وابن تيمية وهو رواية عن أحمد واختارها ابن الجوزي إلى أن التيمم يرفع الحدث، لأنه بدل مطلق عن الماء، ولقول النبي ﷺ: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته فإن ذلك خير»(٢) فقد سمى التيمم وضوءا، والوضوء مزيل للحدث، وقال ﷺ: «جعلت لي الأرض طهورا ومسجدا»،(١) والطهور اسم للمطهر فدل على أن الحدث يزول بالتيمم، إلا أن زواله مؤقت إلى غاية وجود الماء، فإذا وجد الماء يعود الحدث السابق، ولكن في المستقبل لا في الماضي، فلم يظهر في حق الصلاة المؤداة، ولهذا يجوز التيمم قبل دخول الوقت عند الحنفية، وقال القرافي: الحدث هو المنع الشرعي من الصلاة، وهذا الحدث الذي هو المنع متعلق بالمكلف، وهو بالتيمم قد أبيحت له الصلاة إجماعا وارتفع المنع إجماعا، لأنه لا منع مع الإباحة فإنهما ضدان والضدان لا يجتمعان، وإذا كانت الإباحة ثابتة قطعا، والمنع مرتفع قطعا كان التيمم رافعا للحدث قطعا.

والمشهور عند المالكية والصحيح عند الشافعية وعند الحنابلة ـ غير من ذكر ـ أن التيمم لا يرفع الحدث، لأنه بدل ضروري، أو طهارة ضرورة، ولما روى عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ صلى ثم رأى رجلا معتزلا لم يصل مع القوم فقال: يافلان ما منعك أن تصلي مع القوم؟ فقال: يارسول الله أصابتني جنابة ولا ماء فقال: عليك بالصعيد فإنه يكفيك، فلما

---

(١) حديث: «إذا رأت الماء ....» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٨٨ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٥١ ـ ط الحلبي).

(٢) حديث: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته فإن ذلك خير» أخرجه الترمذي (١/ ٢١٢ ـ ط الحلبي) والحاكم (١/ ١٧٦ ـ ١٧٧ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي ذر، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(١) حديث: «جعلت لي الأرض طهورا ومسجدا» أخرجه مسلم (١/ ٣٧١ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

حضر الماء أعطى النبي ﷺ هذا الرجل إناء من ماء فقال اغتسل به.[١]

وحديث عمرو بن العاص حين تيمم وهو جنب وصلى بالناس فقال له النبي ﷺ: صليت بأصحابك وأنت جنب.[٢]

وعن أبي ذر رضي الله عنه أنه كان يعزب في الإبل وتصيبه الجنابة فأخبر النبي ﷺ فقال له: «إن الصعيد الطيب طهور المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين فإذا وجد الماء فليمسه بشرته»[٣]

قال النووي: وكلها أحاديث صحاح ظاهرة في أن الحدث ما ارتفع، إذ لو ارتفع لم يحتج إلى الاغتسال.[٤]

ما يحرم فعله بسبب الجنابة:

١٠ ـ يحرم على الجنب الصلاة سواء أكانت فرضا أم نفلا، لأن الطهارة شرط صحة الصلاة ولقول النبي ﷺ: «لا تقبل صلاة بغير طهور».[١]

وهذا باتفاق. ويشمل ذلك سجدة التلاوة وصلاة الجنازة.[٢]

١١ ـ ويحرم كذلك الطواف فرضا كان أو نفلا، لأنه في معنى الصلاة لقول النبي ﷺ: «الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أحل لكم فيه الكلام»[٣] ولذلك لا يصح الطواف ممن كان جنبا، وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة، أما عند الحنفية فإن طواف الجنب صحيح ولكن عليه بدنة، لأن الطهارة في الطواف عندهم ليست شرطا وإنما هي واجبة، وقد روي عن ابن عباس أنه قال: البدنة تجب في الحج في موضعين: إذا طاف جنبا، والثاني: إذا جامع بعد الوقوف.[٤]

---

(١) حديث: «أعطى النبي ﷺ هذا الرجل إناء من ماء فقال اغتسل به.» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٤٤٧ ـ ٤٤٨ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٤٧٥ ـ ط السلفية).

(٢) حديث: «صليت بأصحابك....» أخرجه أبوداود (١/ ٢٣٨ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) عن عمرو بن العاص. وقواه ابن حجر في الفتح (١/ ٤٥٤ ـ ط السلفية).

(٣) حديث: «الصعيد الطيب طهور المسلم...» سبق تخريجه ف/ ٩.

(٤) البدائع ١/ ٤٤ ـ ٤٥، ٥٥، والفروق للقرافي ٢/ ١١٤، ١١٦، الفرق الثاني والثمانون، ومنح الجليل ١/ ٨٦ إلى ٨٩، ومغني المحتاج ١/ ٩٧ ـ ٩٨، والمجموع ٢/ ٢١٠، ٢٢٣، والاختيارات الفقهية لابن تيمية ص٢٢، والمغني ١/ ٢٥٢

(١) حديث: «لا تقبل صلاة بغير طهور» أخرجه مسلم (١/ ٢٠٤ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) البدائع ١/ ٣٣، ٣٧، وجواهر الإكليل ١/ ٢١، ٢٣، ومغني المحتاج ١/ ٣٦، ٧١، والمجموع ٢/ ٦٨، ٦٩، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٧٢، ٨٣

(٣) حديث: «الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أحل لكم فيه الكلام» أخرجه الترمذي (٣/ ٢٨٤ ـ ط الحلبي) والحاكم (١/ ٤٥٩ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس. واللفظ للحاكم، وصححه ووافقه الذهبي.

(٤) البدائع ٢/ ١٢٩، والاختيار ١/ ١٦٣، وجواهر الإكليل=

١٢ - ويحرم على الجنب مس المصحف بيده أو بشيء من جسده، سواء أكان مصحفا جامعا للقرآن، أم كان جزءا أم ورقا مكتوبا فيه بعض السور، وكذا مس جلده المتصل به، وذلك لقوله تعالى: ﴿لا يمسه إلا المطهرون﴾[1] وفي كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم: «أن لا يمس القرآن إلا طاهر».[2]

١٣ - ويحرم على الجنب كذلك حمل القرآن إلا إذا كان بأمتعة، والأمتعة هي المقصودة، أو كان حمله لضرورة، كخوف عليه من نجاسة أو غير ذلك.

وأجاز الحنابلة حمله بعلاقة، قال ابن قدامة: يجوز حمل المصحف بعلاقته وهذا قول أبي حنيفة وروي ذلك عن الحسن وعطاء وطاوس والشعبي والقاسم وأبي وائل والحكم وحماد، لأنه غير ماس له كما لو حمله في رحله.

١٤ - ويحرم عند الحنفية مس كتب التفسير لأنه يصير بمسها ماسا للقرآن، وهو قول ابن عرفة من المالكية، والعبرة عند الشافعية بالقلة والكثرة، فإن كان القرآن أكثر كبعض كتب غريب القرآن حرم مسه، وإن كان التفسير أكثر لا يحرم مسه في الأصح.

وأجاز ذلك المالكية - غير ابن عرفة - والحنابلة لأنه لا يقع عليها اسم مصحف.

١٥ - ويحرم عند الحنفية وفي وجه للشافعية والحنابلة مس الدراهم التي عليها شيء من القرآن، لأن الدراهم كالورقة التي كتب فيها قرآن، وكره ذلك عطاء والقاسم والشعبي، وأجاز ذلك المالكية وهو الأصح من وجهين مشهورين عند الشافعية وفي وجه عند الحنابلة، لأنه لا يقع عليها اسم المصحف فأشبهت كتب الفقه، ولأن في الاحتراز من ذلك مشقة، والحاجة تدعو إلى ذلك، والبلوى تعم، فعفي عنه.

١٦ - ويحرم على الجنب أن يكتب القرآن، وذلك عند المالكية وهو وجه مشهور عند الشافعية، وقال محمد بن الحسن: أحب إليَّ أن لا يكتب، لأن كتابة الحروف تجري مجرى القراءة.[1]

١٧ - ويحرم على الجنب قراءة القرآن عند عامة العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة

= ١/ ٢١، ٢٣، ومغني المحتاج ١/ ٣٦، ٧١، والمجموع ٢/ ١٥٩، وشرح المنتهى ١/ ٧٢، ٨٣

(١) سورة الواقعة / ٧٩

(٢) حديث: «لا يمس القرآن إلا طاهر» أخرجه الحاكم (١/ ٣٩٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) ثم أورد له شاهدا من حديث حكيم بن حزام (٣/ ٤٨٥) وصححه ووافقه الذهبي.

---

(١) البدائع ١/ ٣٣، ٣٧ - ٣٨، ومنح الجليل ١/ ٧٠ - ٧١، ٧٨ - ٧٩، والشرح الصغير ١/ ٥٧، ٦٧ط الحلبي، ومغني المحتاج ١/ ٣٦ - ٣٧، ٧٢، والمجموع شرح المهذب ٢/ ٦٩ - ٧٣، ١٥٩ - ١٦٢، والمغني ١/ ١٤٣ - ١٤٤، ١٤٧ - ١٤٨

لما روي أن النبي ﷺ كان لا يحجزه شيء عن قراءة القرآن إلا الجنابة[١] وعن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن»[٢]

وروي عن ابن عباس وسعيد بن المسيب أنه يجوز للجنب قراءة كل القرآن. قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما: اختاره ابن المنذر ويجوز عند الجميع تلاوة ما لم يقصد به القرآن كالأدعية والذكر البحت.[٣]

١٨ - ويحرم على الجنب دخول المسجد واللبث فيه، وأجاز الشافعية والحنابلة وبعض المالكية عبوره، للاستثناء الوارد في قوله تعالى: ﴿ولا جنبا إلا عابري سبيل﴾[٤]

ومنع الحنفية وهو المذهب عند المالكية العبور إلا بالتيمم.[٥]

١٩ - ويحرم الاعتكاف للجنب لقوله تعالى: ﴿ولا جنبا إلا عابري سبيل﴾ وقد سبق تفصيل ذلك في مصطلح (اعتكاف)

(١) حديث: «كان لا يحجزه شيء من قراءة القرآن إلا الجنابة» أخرجه أحمد (١/ ٨٤ - ط الميمنية) من حديث علي بن أبي طالب، والنووي في المجموع (٢/ ١٥٩ - ط المنيرية)، وقال الحفاظ المحققون: هو حديث ضعيف.

(٢) حديث: «لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن» أخرجه الترمذي (١/ ٢٣٦ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر، وضعفه ابن حجر في التلخيص (١/ ١٣٨ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) سورة النساء / ٤٣

(٥) الاختيار ١/ ١٣، ومنح الجليل ١/ ٧٨ - ٧٩، ومغني المحتاج ١/ ٧١ ومنتهى الإرادات ١/ ٧٧

ما يستحب وما يباح للجنب:

٢٠ - يباح للجنب الذكر والتسبيح والدعاء[١] لما روى مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ يذكر الله على كل أحيانه».[٢]

٢١ - يستحب للجنب إذا أراد أن ينام أو يأكل أو يشرب أو يطأ ثانيا أن يغسل فرجه ويتوضأ وضوءه للصلاة، وذلك عند الشافعية والحنابلة وهو قول عند المالكية: لما روى مسلم: «كان رسول الله ﷺ إذا كان جنبا فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه»[٣] وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ بينهما وضوءا» رواه مسلم.[٤]

وفي القول الثاني للمالكية: أن الوضوء للنوم أو لمعاودة الأهل واجب، لأن الجنب مأمور

(١) الاختيار ١/ ١٣، ومغني المحتاج ١/ ٧١، وكشاف القناع ١/ ١٤٧ - ١٤٨

(٢) حديث: «كان النبي ﷺ يذكر الله على كل أحيانه» أخرجه مسلم (١/ ٢٨٢ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٣) حديث: «كان إذا كان جنبا فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه» أخرجه مسلم (١/ ٢٤٨ - ط الحلبي).

(٤) حديث: «إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ بينهما وضوءا» أخرجه مسلم (١/ ٢٤٩ - ط الحلبي).

بالوضوء قبل النوم، فهل الأمر للإيجاب أو للندب؟ قولان.[١]

وأجاز الحنفية للجنب إذا أراد النوم أو معاودة الأهل الوضوء وعدمه، قال الكاساني: لا بأس للجنب أن ينام ويعاود أهله، لما روي عن عمر رضي الله عنه قال: يارسول الله أينام أحدنا وهو جنب؟ قال: «نعم»،[٢] ويتوضأ وضوءه للصلاة، وله أن ينام قبل أن يتوضأ وضوءه للصلاة، لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ ينام وهو جنب من غير أن يمس ماء»[٣] ولأن الوضوء ليس بقربة بنفسه وإنما هو لأداء الصلاة، وليس في النوم ذلك - وهو قول ابن المسيب.

لكن استحب الحنفية بالنسبة للأكل والشرب لمن كان جنبا أن يتمضمض ويغسل يديه، وهو قول ابن المسيب، وحكي ذلك عن الإمام أحمد وإسحاق، وقال مجاهد: يغسل كفيه.[٤]

(١) المجموع ٢/ ١٦٠، والمغني ١/ ٢٢٩، ومنح الجليل ١/ ٧٨

(٢) حديث عمر: «أينام أحدنا وهو جنب؟ قال: نعم، إذا توضأ أحدكم فليرقد وهو جنب». أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٣٩٢ - ط السلفية).

(٣) حديث: «كان ينام وهو جنب من غير أن يمس ماء» أخرجه الترمذي (١/ ٢٠٢ - ط الحلبي) وأعله ابن حجر في التلخيص (١/ ١٤٠ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) البدائع ١/ ٣٨، والمغني ١/ ٢٢٩

٢٢ - يصح من الجنب أداء الصوم بأن يصبح صائما قبل أن يغتسل[١] فإن عائشة وأم سلمة قالتا: نشهد على رسول الله ﷺ أن كان ليصبح جنبا من غير احتلام ثم يغتسل ثم يصوم.[٢]

٢٣ - يصح أذان الجنب مع الكراهة وهذا في الجملة، وقد سبق تفصيل ذلك في مصطلح (أذان).

٢٤ - تجوز خطبة الجمعة ممن كان جنبا مع الكراهة عند المالكية، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية، وهو قول الإمام أحمد، وفي القديم عند الشافعية، لأن الطهارة في خطبة الجمعة سنة عند هؤلاء وليست شرطا، ولأنها من باب الذكر والجنب لا يمنع من الذكر، فإن خطب جنبا واستخلف في الصلاة أجزأه، كما يقول المالكية، وقال الإمام أحمد فيمن خطب وهو جنب ثم اغتسل وصلى بهم أجزأه، وفي الجديد عند الشافعية وهو الأشبه بأصول مذهب الحنابلة، كما قال ابن قدامة أن الطهارة من الجنابة شرط فلا تصح الخطبة بدونها.[٣]

(١) البدائع ١/ ٣٨، والمغني ٣/ ١٠٩، والمهذب ١/ ١٨٨ - ١٨٩، وجواهر الإكليل ١/ ١٥٢ - ١٥٣

(٢) حديث: «أن عائشة وأم سلمة قالتا: «نشهد على رسول الله ﷺ إن كان ليصبح جنبا من غير احتلام ثم يغتسل ثم يصوم» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ١٥٣ - ط السلفية).

(٣) البدائع ١/ ٢٦٣، والشرح الصغير ١/ ١٨٢، والمهذب ١/ ١١٨، والمغني ٢/ ٣٠٧

وينظر تفصيل ذلك في: (صلاة الجمعة، خطبة).

أثر الجنابة في الصوم :

٢٥ ـ اتفق الفقهاء على أن الجنابة إذا كانت بالجماع عمدا في نهار رمضان فإنها تفسد الصوم، وتجب الكفارة، وكذلك القضاء، إلا في قول عند الشافعية أنه لا يجب القضاء مع الكفارة، لأن الخلل الحاصل قد انجبر بالكفارة، وفي قول آخر للشافعية أن القضاء لا يسقط إلا إن كفر بالصوم، ولكن الأصح عندهم أن القضاء واجب مع الكفارة.

والدليل على وجوب الكفارة ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل فقال يارسول الله هلكت، قال: مالك؟ قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم.

فقال رسول الله ﷺ : هل تجد رقبة تعتقها؟ قال لا. قال فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال لا. قال: فهل تجد إطعام ستين مسكينا؟ قال لا. قال فمكث النبي ﷺ، فبينا نحن على ذلك أتي النبي ﷺ بعرق فيها تمر ـ والعرق: المكتل ـ قال: أين السائل؟ فقال أنا. قال: خذ هذا فتصدق به. فقال الرجل: على أفقر مني يارسول الله؟ فوالله مابين لابتيها ـ يريد الحرّتين ـ أهل بيت أفقر من أهل بيتي. فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال: أطعمه أهلك»[1]

والكفارة فيما سبق إنما تجب إذا كان الجماع عمدا، فإن كان نسيانا فلا تجب الكفارة عند الحنفية والمالكية والشافعية، وفي قول عن الإمام أحمد لكن ظاهر مذهب الحنابلة أن العمد والنسيان سواء في وجوب الكفارة والقضاء، كما أنه لا يجب القضاء بالنسيان أيضا عند الحنفية والشافعية وفي قول عند الحنابلة، قال الحنفية: عدم وجوب القضاء استحسان لأنه لم يفطر، والقياس وجوب القضاء. وعند المالكية وهو القول الآخر للحنابلة يجب القضاء.

ولا تجب الكفارة بالجماع عمدا في صوم غير رمضان وهذا باتفاق.[2]

٢٦ ـ أما إذا كانت الجنابة بالإنزال بغير جماع في نهار رمضان. فإن كان عن احتلام فلا يفسد الصوم بالإجماع لقول النبي ﷺ: «ثلاث لايفطرن الصائم: «الحجامة، والقيء

---

(١) حديث: أبي هريرة: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل ...» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ١٦٣ ـ ط السلفية).

(٢) الاختيار ١/ ١٣١، والهداية ١/ ١٢٢، والبدائع ٢/ ٩٠ ـ ٩٨، وجواهر الإكليل ١/ ١٥٠، والشرح الصغير ١/ ٢٤٨ ـ ٢٤٩ط الحلبي، ومغني المحتاج ١/ ٤٤٢ ـ ٤٤٤، والمهذب ١/ ١٩٠، والمغني ٣/ ١٢٠ ـ ١٢١، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥١ ـ ٤٥٢

والاحتلام»[١] ولأنه لا صنع له فيه، وإن كانت الجنابة بالإنزال عن تعمد بمباشرة فيما دون الفرج، أو قبلة، أو لمس بشهوة، أو استمناء فسد الصوم عند المالكية والشافعية والحنابلة وعامة مشايخ الحنفية، وبفساد الصوم يجب القضاء دون الكفارة عند الحنفية والشافعية، وظاهر مذهب الحنابلة، ومقابل المعتمد عند المالكية، والمعتمد عند المالكية وجوب الكفارة مع القضاء، وهو قول للإمام أحمد، والرجل والمرأة في ذلك سواء.

أما الجنابة التي تكون بالإنزال عن نظر أو فكر فلا تفسد الصوم عند الحنفية، وهو المذهب عند الشافعية والحنابلة لقول النبي ﷺ: «إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها مالم تعمل به أو تتكلم».[٢]

وفي قول عند الشافعية: إن كرر النظر فأنزل فسد صومه، وهو قول الإمام أحمد، وفي قول آخر عند الشافعية: إن اعتاد الإنزال بالنظر فسد صومه، وحكي عن أبي حفص البرمكي من الحنابلة أنه لو فكر فأنزل فسد صومه، واختاره ابن عقيل.

وعند المالكية إن داوم الفكر أو النظر فأنزل فعليه القضاء والكفارة، وإن كانت عادته عدم الإنزال فأنزل فسد صومه، وفي وجوب الكفارة وعدمها قولان، وإن لم يدم النظر أو الفكر فأنزل فعليه القضاء فقط، إلا إذا كانت عادته الإنزال فقولان في الكفارة وعدمها.[١]

أثر الجنابة في الحج:

٢٧ - اتفق الفقهاء على أن الجنابة إذا كانت بجماع فإن كانت قبل الوقوف بعرفة فسد الحج وعليه المضي فيه والقضاء، وعليه بدنة عند الجمهور، وشاة عند الحنفية.

ويستوي في هذا الرجل والمرأة، والعمد والنسيان عند الحنفية والمالكية والحنابلة، وفي القديم عند الشافعية، وفي الجديد لا يفسد بالجماع نسيانا.

وإن كانت الجنابة بالجماع بعد الوقوف بعرفة فعند الحنفية لا يفسد الحج وعليه بدنة، لقول

(١) حديث: «ثلاث لا يفطرن الصائم الحجامة والقيء والاحتلام» أخرجه الترمذي (٣/ ٨٨ - ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وضعفه ابن حجر في التلخيص (٢/ ١٩٤ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) حديث: «إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست أو حدثت به أنفسها مالم تعمل به أو تكلم» أخرجه البخاري (الفتح ١١/ ٥٤٩ - ط السلفية) ومسلم (١/ ١١٦ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(١) البدائع ٢/ ٩١ - ٩٣ - ٩٤، والزيلعي ١/ ٣٢٣، والاختيار ١/ ١٣١ - ١٣٢، والهداية ١/ ١٢٢ - ١٢٣، ومنح الجليل ١/ ٤٠٢ - ٤٠٣، والشرح الصغير ١/ ٢٤٩، وجواهر الإكليل ١/ ١٥٠، والمهذب ١/ ١٨٩ - ١٩٠، ومغني المحتاج ١/ ٤٣٠ - ٤٤٣ - ٤٤٨ - ٤٤٩، وشرح منتهى الإرادات ١/ ٤٥١ - ٤٥٢، والمغني ٣/ ١١١ - ١١٢ - ١١٣ - ١١٤ - ١١٥ - ١١٦ - ١٢٤.

النبي ﷺ: «الحج عرفة»[1] فمن وقف بعرفة فقد تم حجه.

وعند الشافعية والحنابلة في الجملة، إن كانت الجناية بالجماع بعد الوقوف بعرفة وقبل التحلل الأول فسد الحج ويجب المضي فيه وعليه القضاء مع وجوب بدنة عند الحنابلة وشاة عند الشافعية، وإن كانت الجناية بعد التحلل الأول لم يفسد الحج عندهما وعليه كفارة، قيل بدنة وقيل شاة.

ولا يفسد الحج بالجناية بغير الجماع كأن كان بمباشرة أو قبلة أو لمس، وسواء أكانت الجناية بذلك قبل الوقوف بعرفة أم بعده مع وجوب الكفارة على الخلاف هل هي بدنة أوشاة، وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وقد فصل المالكية القول فقالوا: إن الحج يفسد بالجناية بالجماع ومقدماته سواء أكان ذلك عمدا أم سهوا وذلك إن وقعت الجناية على الوجه الآتي.

أ ـ إذا كانت قبل الوقوف بعرفة.

ب ـ إذا كانت في يوم النحر (أي بعد الوقوف بعرفة). ولكن قبل رمي جمرة العقبة وقبل الطواف.

(١) حديث: «الحج عرفة» أخرجه أبوداود (٢/ ٤٨٦ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٤٦٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالرحمن بن يعمر الديلمي، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

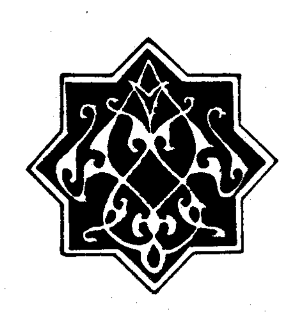
ولا يفسد الحج إن وقع الجماع أو مقدماته يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة أو بعد الطواف.

أو وقع الجماع أو مقدماته بعد يوم النحر ولو قبل الطواف والرمي وعليه الهدي.

وإذا فسد الحج عليه المضي فيه والقضاء.

والعمرة تفسد بما سبق بيانه في المذاهب قبل التحلل منها عند الجمهور، وعند الحنفية قبل أن يطوف أربعة أشواط، فإن كانت الجناية بعد طواف أربعة أشواط فلا تفسد وعليه شاة.[1]

وفي كل ما سبق تفصيلات كثيرة تنظر في (حج، عمرة، إحرام).



(١) الاختيار ١/ ١٦٤، والهداية ١/ ١٦٤ ـ ١٦٥، والبدائع ٢/ ١٩٥، ٢١٦ ـ ٢١٧، وجواهر الإكليل ١/ ١٩٢، والشرح الصغير ١/ ٢٩١ ـ ٢٩٢ط الحلبي، ومغني المحتاج ١/ ٥٢٢ ـ ٥٢٣، والمهذب ١/ ٢٢٠ ـ ٢٢٢ ـ ٢٢٣، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣١ ـ ٣٢، ٣٧، والمغني ٣/ ٣٣٤ ومابعدها.

جناية

التعريف :

١ ـ الجناية في اللغة الذنب والجرم، وهو في الأصل مصدر جنى، ثم أريد به اسم المفعول، قال الجرجاني: الجناية كل فعل محظور يتضمن ضررا على النفس أو غيرها، وقال الحصكفي: الجناية شرعا اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس. إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجناية بما حل بنفس وأطراف، والغصب والسرقة بما حل بمال.[1]

وتذكر الجناية عند الفقهاء ويراد بها كل فعل محرم حل بمال، كالغصب، والسرقة، والإتلاف، وتذكر ويراد بها أيضا ماتحدثه البهائم، وتسمى: جناية البهيمة، والجناية عليها كما أطلقها بعض الفقهاء على كل فعل ثبتت حرمته بسبب الإحرام أو الحرم.

فقالوا: جنايات الإحرام، والمراد بها كل فعل ليس للمحرم أو الحاج أن يفعله.[2]

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٣٩ط دار إحياء التراث العربي، والطحطاوي ١/ ٥١٩ط دار المعرفة، والتعريفات للجرجاني مادة: (جناية) ولسان العرب، مادة: (جنى).

(٢) الاختيار ١/ ١٦١، والبدائع ٧/ ٢٣٣، وابن عابدين=

وعبر عنها جمهور الفقهاء بممنوعات الإحرام أو محظوراته، أو محرمات الإحرام، والحرم.[1]

الألفاظ ذات الصلة :

الجريمة :

٢ ـ الجرم والجريمة في اللغة: الذنب، وفي الاصطلاح عرفها الماوردي بقوله: الجرائم محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير، فالجريمة أعم من الجناية[2]

الحكم التكليفي :

٣ ـ كل عدوان على نفس أو بدن أو مال محرم شرعا.

الحكم الوضعي :

٤ ـ يختلف حكم الجناية بحسبها فيكون قصاصا، أو دية، أو أرشا، أو حكومة عدل، أو ضمانا على حسب الأحوال، وقد يترتب على ارتكاب بعض أنواع الجناية، الكفارة أو الحرمان من الميراث.

= ٥/ ٣٣٩، وفتح القدير ٢/ ٤٣٨ط دار إحياء التراث العربي، والطحطاوي ١/ ٥١٩

(١) شرح الزرقاني ٢/ ٢٩٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٨٦، والقوانين الفقهية/ ١٣٤، والقليوبي ٢/ ١٣١، وكشاف القناع ٢/ ٤٢١

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي/ ١٩٢ ولسان العرب ومتن اللغة «جرم».

أقسام الجناية :

٥ ـ قسم الفقهاء الجناية إلى أقسام ثلاثة :

١ ـ الجناية على النفس وهي القتل .

٢ ـ الجناية على مادون النفس ، وهي الإصابة التي لا تزهق الروح .

٣ ـ الجناية على ماهو نفس من وجه دون وجه كالجناية على الجنين .

وبيان ذلك كمايلي :

أولا ـ أقسام الجناية على النفس :

٦ ـ ذهب أكثر أهل العلم إلى أن الجناية على النفس تنقسم بحسب القصد وعدمه إلى : عمد ، وشبه عمد ، وخطأ ، فالتقسيم عندهم ثلاثي .

وهو خماسي عند فقهاء الحنفية بزيادة : ما أجري مجرى الخطأ ، والقتل بسبب . وهي عند بعض فقهاء الحنابلة أربعة أقسام ، لأنهم يعتبرون ما أجري مجرى الخطأ ، والقتل بسبب قسما واحدا .

وقال ابن قدامة : هذا القسم هو من الخطأ ، فالتقسيم عند جمهور الحنابلة أيضا ثلاثي ، وأنكر مالك في رواية شبه العمد ، وقال : القتل إما عمد وإما خطأ ، لأنه ليس في كتاب الله تعالى إلا العمد والخطأ ، وجعل شبه العمد في حكم العمد ، وروي عنه أنه قال بشبه العمد[1] وبيان كل من أقسام القتل كالآتي :

أ ـ القتل العمد :

٧ ـ اختلف الفقهاء في تعريف القتل العمد : فذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، وأبويوسف ومحمد من الحنفية ، إلى أن القتل العمد هو الضرب بمحدد أو غير محدد ، والمحدد ، هو مايقطع ، ويدخل في البدن كالسيف والسكين وأمثالها مما يحدد ويجرح ، وغير المحدد هو مايغلب على الظن حصول الزهوق به عند استعماله كحجر كبير ، أو خشبة كبيرة وبه قال النخعي ، والزهري ، وابن سيرين وحماد ، وعمرو بن دينار ، وابن أبي ليلى ، وإسحاق .

وذهب أبوحنيفة إلى أن القتل العمد هو أن يتعمد ضرب المقتول في أي موضع من جسده بآلة تفرق الأجزاء ، كالسيف ، والليطة ، والمروة والنار . لأن العمد فعل القلب ، لأنه القصد ، ولا يوقف عليه إلا بدليله ، وهو مباشرة الآلة الموجبة للقتل عادة . وهذا بخلاف المثقل فليس القتل به عمدا عنده .[2]

---

(١) المنتقي للباجي ٧/ ١٠٠ ـ ١٠٩

(٢) الاختيار ٥/ ٢٢ ، ٢٥ ، وابن عابدين ٥/ ٣٣٩ ، والبدائع ٧/ ٢٣٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٣٨ ومابعدها ، والقوانين الفقهية ٣٣٩ ، والقليوبي ٤/ ٩٦ ، وروضة الطالبين ٩/ ١٢٣ ، ١٢٤ ، والمغني ٧/ ٦٣٩ ، ونيل المآرب ٢/ ٣١٣ ، ٣١٤ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٠٤ ، ٥٠٥=

وأمـا حكمـه فلا خلاف بين الفقهـاء في أن موجب القتـل العمد بشروطه : القود، والإثم، وحـرمـان القـاتل من أن يرث القتيل . وتفصيل ذلك في مصطلح : (قتل عمد).

ب ـ القتل شبه العمد :

٨ ـ ذهب الشـافعيـة، والحنـابلة، وأبـويـوسف ومحمـد من الحنفيـة إلى أن شبـه العمد هو: أن يقصـد الفعـل والشخص، بما لا يقتـل غالبـا كالضـرب بالسـوط، والعصا الصغيرة، فيؤدي إلى موته، وهذا لأن معنى العمدية قاصر في مثل هذه الأفعـال. لأنهـا لا تقتـل عادة، ويقصد به غير القتل، كالتأديب ونحوه، فكان شبه العمد وقال أبوحنيفة : شبه العمد أن يتعمد الضرب بما لا يفرق الأجزاء كالحجر، والعصا، واليد.

وأما المالكية فلا يقولون بشبه العمد في قول، وعلى القـول الآخـر شبـه العمد : هو أن يقصد الضـرب ولا يقصـد القتـل، فالمشهـور أنـه كالعمـد، وقيـل : كالخطأ، وهنـاك قول ثالث : وهـو أنه تغلظ فيه الدية. وموجبه الإثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة في قول جمهور الفقهاء.[1]

= واللبطة : قشرة القصب التي تقطع، والمروة : الحجر المحدد.

(١) الاختيار ٥/ ٢٤، ٢٥، وابن عابدين ٥/ ٣٤١، والمبسوط ٢٦/ ٦٤، ٦٥ والقـوانـين الفقهيـة ٣٣٩، والقليـوبي ٤/ ٩٦، والمغني ٧/ ٦٥، وكشـاف القنـاع ٥/ ٥١٢، ونيل المآرب ٢/ ٣١٥

وتفصيل ذلك في مصطلح : (قتل شبه عمد).

جـ ـ القتل الخطـأ :

٩ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن القتل الخطأ هو أن لا يقصـد الضـرب ولا القتـل، مثل أن يرمي صيـدا أو هدفا فيصيب إنسانا، أو ينقلب النائم على إنسـان فيقتله.[1] ومـوجبـه الـديـة على العـاقلة والكفـارة، وتفصيل ذلك في مصطلح : (قتل خطأ).

د ـ القتل بالتسبب أو السبب :

١٠ ـ ذهب الحنفيـة إلى أن القتـل بالتسبب هو القتـل نتيجـة حفـر البئر، أو وضع الحجر في غير ملكـه وفنـائـه، وأمثـالهـا، فيعطب به إنسـان ويقتـل، ومـوجب ذلـك الـديـة على العاقلة لا غير، لأنه متعد فيها وضعه وحفره، فجعل الحافر دافعـا موقعـا، فتجب الـديـة على العاقلة، ولا يأثم فيـه لعـدم القصد، ولا كفارة عليه، لأنه لم يقتـل حقيقـة، وإنـما ألحق بالقـاتـل في حق الضـمان، فبقي ماوراء ذلـك على الأصـل، وبـذلك قضى شريح بمحضر من الصحابة من غير نكير.

(١) الاختيـار ٥/ ٢٥، والبـدائـع ٧/ ٢٣٤، وابن عابـدين ٥/ ٣٤١، والقـوانـين الفقهيـة ٣٣٩، والقليوبي ٤/ ٩٦، والمغني ٧/ ٦٥٢، والشـرح الصغـير ٤/ ٣٤٠ ومـابعـدها، ونيل المآرب ٢/ ٣١٥

وألحق المالكية والشافعية وأكثر الحنابلة القتل بسبب بالخطأ في أحكامه إذا لم يقصد به الجناية، فإن قصد به جناية فشبه عمد، وقد يقوى فيلحق بالعمد.[١]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (القتل بالتسبب).

ثانيا ـ الجناية على مادون النفس:

الجناية على مادون النفس إما أن تكون عمدا، أو خطأ.

أ ـ إذا كانت عمدا:

١١ ـ يجب القصاص في الجناية على مادون النفس بقطع عضو، أو إحداث جرح، أو إزالة منفعة عمدا بشرائط خاصة، ولا يكون فيما دون النفس شبه عمد عند فقهاء الحنفية وبعض فقهاء الحنابلة، فما كان شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس، لأن مادون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة، فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد، فكان الفعل عمدا محضا.

وتفصيل ذلك في مصطلح: (جناية على مادون النفس).

ب ـ إذا كانت خطأ:

١٢ ـ الجناية على مادون النفس إذا كانت خطأ ففيها الدية، أو أرش، أو حكومة عدل على حسب الأحوال.

وفي شروط وجوب القصاص فيما دون النفس وكيفية استيفائه، وكذلك في شروط وجوب الدية. ومقدار مايؤخذ من الدية في كل نوع من الاعتداء على الأطراف خلاف وتفصيل[١] يرجع فيه إلى مصطلح: (جناية على مادون النفس).

ثالثا ـ الجناية على ماهو نفس من وجه دون وجه:

١٣ ـ الجناية على ماهو نفس من وجه دون وجه وهو الجنين بأن ضرب حاملا فألقت جنينا ميتا، فلا خلاف بين الفقهاء في أنه تجب فيه الغرة وهي نصف عشر الدية.

قال الحنفية: وجوب الغرة في الجنين

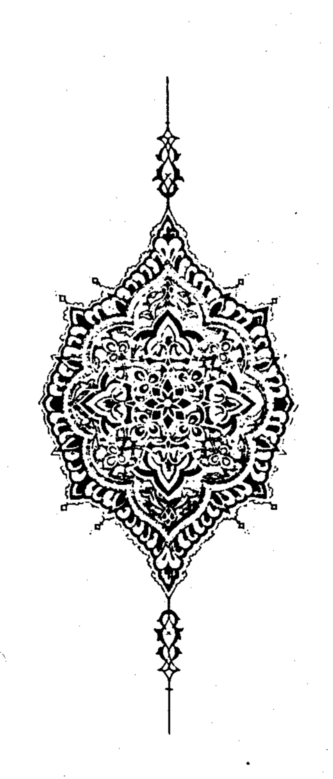
---

(١) الاختيار ٥/ ٢٦، وابن عابدين ٥/ ٣٤٢، والبدائع ٧/ ٢١٧ط دار الكتاب العربي، والقوانين الفقهية ٣٣٩، والقليوبي ٤/ ٩٦ ومابعدها، وكشاف القناع ٥/ ٥١٣، ٥١٤

(١) الاختيار ٥/ ٣٧ ومابعدها، وابن عابدين ٥/ ٣٦٧، ٣٧٣ ومابعدها، والبدائع ٧/ ٢٣٣، ٢٩٦، ٢٩٧ ومابعدها، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٩ ومابعدها، والقوانين الفقهية ٣٤٤، ٣٤٥، والمغني ٧/ ٧٠٣، ٨/ ١ ومابعدها، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٧

استحسان، والقياس أن لا شيء على الضارب، لأنه يحتمل أن يكون حيا وقت الضرب، ويحتمل أنه لم يكن، بأن لم تخلق فيه الحياة بعد، فلا يجب الضمان بالشك.[1]

وتفصيل ذلك في مصطلح : (جنين وحمل).



(١) الاختيار ٥/ ٤٤ ، وابن عابدين ٥/ ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، والبدائع ٧/ ٣٢٥ ومابعدها ، وجواهر الإكليل ١/ ٣٠٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، والقوانين الفقهية / ٣٤١ ، والقليوبي ٤/ ١٥٩ ، ١٦٠ ، ونيل المآرب ٢/ ٣٣٧

جناية على ما دون النفس

التعريف :

١ - الجناية في اللغة الذنب والجرم . وقال الحصكفي : الجناية شرعا : اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس ، إلا أن الفقهاء خصوا لفظ الجناية بما حل بنفس أو أطراف ، والغصب والسرقة بما حل بمال .[1]

والجناية على ما دون النفس كل فعل محرم وقع على الأطراف أو الأعضاء ، سواء أكان بالقطع ، أم بالجرح ، أم بإزالة المنافع .

الحكم التكليفي :

كل جناية على ما دون النفس عمدا عدوانا محرمة شرعا .

الحكم الوضعي :

٢ - يختلف حكم الجناية باختلاف كونها عمدا أو

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٣٩ط دار إحياء التراث العربي ، والطحطاوي ١/ ٥١٩ط دار المعرفة ، والتعريفات للجرجاني مادة : (جناية) .

خطأ، فإذا كانت عمدا فموجبها القصاص إذا توفرت فيها شروط معينة يأتي ذكرها، والدليل على ذلك الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس، والعين بالعين، والأنف بالأنف، والأذن بالأذن، والسن بالسن، والجروح قصاص﴾،[1] وقوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾[2]

وأما السنة: فما روى أنس رضي الله عنه قال: كسرت الربيع، وهي عمة أنس بن مالك، ثنية جارية من الأنصار، فطلب القوم القصاص، فأتوا النبي ﷺ فأمر النبي ﷺ بالقصاص، فقال أنس بن النضر عم أنس بن مالك: لا: والله لا تكسر سنها يارسول الله، فقال رسول الله ﷺ: «يا أنس، كتاب الله القصاص»، فرضي القوم وقبلوا الأرش» فقال رسول الله ﷺ: «إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره».[3]

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) سورة البقرة / ١٩٤

(٣) حديث: «أنس رضي الله عنه قال: كسرت الربيع، وهي عمة أنس بن مالك، ثنية جارية من الأنصار، فطلب القوم القصاص، فأتوا النبي ﷺ فأمر ...» أخرجه البخاري (الفتح ٨/ ٢٧٤ - ط السلفية).

وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن.

وأما المعقول: فلأن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى حفظه لأنه خلق وقاية للنفس فشرع الجزاء صوناً له.

وإذا كانت الجناية على ما دون النفس خطأ أو عمدا غير مستجمع لسائر الشروط الموجبة للقصاص فموجبها الدية، أو الأرش، أو حكومة عدل، على حسب الأحوال.[1]

فالجناية على ما دون النفس قسمان: الجناية الموجبة للقصاص، والجناية الموجبة للدية وغيرها.

القسم الأول: الجناية على ما دون النفس الموجبة للقصاص:

٣ - تكون الجناية على ما دون النفس موجبة للقصاص إذا تحققت فيها الشروط الآتية:

(١) أن يكون الفعل عمدا:

٤ - اتفق الفقهاء على أن العمد شرط من شروط وجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس. واختلفوا فيما وراء ذلك:

فذهب فقهاء الحنفية، وأبوبكر، وابن أبي موسى من فقهاء الحنابلة إلى أنه ليس فيما دون

(١) البدائع ٧/ ٢٩٧، ٣١١، ٣١٢، والمغني ٧/ ٧٠٢ - ط الرياض، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٧ ط عالم الكتب.

النفس شبه عمد، فما كان شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس، لأن ما دون النفس لا يقصد إتلافه بآلة دون آلة عادة فاستوت الآلات كلها في الدلالة على القصد، فكان الفعل عمدا محضا.

ويشترط المالكية للقصاص فيما دون النفس أن يكون الجرح ناتجا عن قصد الضرب عداوة، فالجرح الناتج عن اللعب، أو الأدب لا قصاص فيه.

وعند الشافعية كما يعتبر في القتل أن يكون عمدا محضا، يعتبر ذلك في الطرف أيضا، فلا يجب القصاص بالجراحات وإبانة الأطراف إذا كانت خطأ أو شبه عمد، ومن صور شبه العمد أن يضرب رأسه بلطمة أو حجر لا يشج غالبا لصغره، فيتورم الموضع ويتضح العظم.[1]

وذهب جمهور الحنابلة إلى أن شبه العمد لا يوجب القصاص في الجناية على ما دون النفس، وهو أن يقصد ضربه بما لا يفضي إلى ذلك غالبا، مثل أن يضربه بحصاة لا توضح مثلها، فلا يجب القصاص، لأنه شبه عمد.[2]

(١) البدائع ٧/ ٢٣٣ ط دار الكتاب العربي، وشرح الزرقاني ٨/ ١٤ط دار الفكر، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٧، والقوانين الفقهية ص٣٤٤، وروضة الطالبين ٩/ ١٧٨، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٧

(٢) المغني ٧/ ٧٠٣، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٧

(٢) أن يكون الفعل عدوانا:

٥ - اتفق الفقهاء على أن العدوان شرط من شروط وجوب القصاص في الجناية على ما دون النفس كما هو شرط في الجناية على النفس، فإن لم يكن الجاني متعديا في فعله، فلا يقتص منه. كأن يكون الجاني:

أ - غير أهل للعقوبة، لأن الأهلية هي مناط التكليف، ويعتبر الشخص كامل الأهلية بالعقل والبلوغ.

ب - إذا كان ارتكاب الفعل الضار بحق أو شبهة.

فلا يقتص ممن أقام الحد، أو نفذ التعزير، سواء أكان قتلا أم قطعا، ولا من الطبيب بشروطه، لأن الغرض من فعل الطبيب هو شفاء المريض لا الاعتداء عليه، ولا ممن وجب عليه دفع الصائل بشروطه. ولا ممن ارتكب الجناية بأمر من المجني عليه عند الحنفية والشافعية والحنابلة، فمن قال لآخر: اقطع يدي ولا شيء عليك، فقطع فلا شيء عليه مع الإثم عليهما.[1]

ويرى المالكية أنه يجب القصاص إن لم يستمر

(١) البدائع ٧/ ٦٤، ١٧٧، ١٨٠، ٢٣٤، وابن عابدين ٥/ ٨٣، ٣٤٢، ٣٧٦، وشرح الزرقاني ٨/ ٢، ٤، ١١٧، ١١٨، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٣٧، ٢٤٤، ونهاية المحتاج ٧/ ٢٦٧، ٢٨١، وكشاف القناع ٥/ ٥١٨، ٥٢٠، والمغني ٨/ ٣٢٦، ٣٢٧، ٣٣٢

المقطوع على إبراء القاطع، بأن رجع عنه بعد القطع، أما إن استمر على الإبراء فليس على القاطع إلا الأدب، وقيل: عليه الأدب مطلقا من غير تفصيل بين استمرار المقطوع على الإبراء والرجوع عنه. [1]

(٣) كون المجني عليه مكافئا للجاني في الصفات الآتية على الخلاف والتفصيل الآتيين:

أ ـ التكافؤ في النوع (الذكورة والأنوثة):

٦ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يشترط التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في النوع، فيجري القصاص بين الذكور والإناث بنفس أحكام القصاص في النفس. [2]

ويرى الحنفية في المشهور والمعتمد أنه يجب أن يكافىء المجني عليه الجاني في النوع، لأنه يشترط للتكافؤ أن يكون أرش كل من الجاني والمجني عليه مساويا للآخر، فيجري القصاص عندهم فيما دون النفس إذا كانا ذكرين أو أنثيين، فإن كان أحدهما ذكرا والآخر أنثى، فلا قصاص، لأن المماثلة في الأروش شرط وجوب القصاص فيما دون النفس. وفي الواقعات: لو قطعت المرأة يد رجل كان له القود، إذا رضي بالقود عن الأرش.

ونص محمد على جريان القصاص بين الرجل والمرأة في الشجاج التي يجري فيها القصاص، لأنه ليس في الشجاج تفويت منفعة، وإنما هو إلحاق شين وقد استويا فيه، وفي الطرف تفويت المنفعة، وقد اختلفا فيه. [1]

ب ـ التكافؤ في الدين:

٧ ـ اختلفت آراء الفقهاء في اشتراط التكافؤ في الدين:

فذهب الحنفية إلى أنه يجري القصاص فيما دون النفس بين المسلم والذمي لتساويهما في الأرش، وكذا بين المسلمة والكتابية.

وعند المالكية على المشهور من المذهب أنه لا يقتص من الكافر للمسلم، لأن جناية الناقص على الكامل كجناية ذي يد شلاء على صحيحة في الجراح، ويلزمه للكامل ما فيه من الدية، وإلا فحكومة عدل إن برىء على شين، وإلا فليس على الجاني إلا الأدب.

ويرى الشافعية أنه لا يشترط في قصاص الطرف التساوي في البدل، فيقطع الذمي بالمسلم، ولا عكس فيه. وكذلك قال الحنابلة: من لا يقتل بقتله، لا يقتص منه فيما دون النفس له أيضا كالمسلم مع الكافر، لأنه لا تؤخذ نفسه بنفسه، فلا يؤخذ طرفه بطرفه، ولا يجرح بجرحه كالمسلم مع المستأمن. [2]

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/ ٢٤٠

(٢) القوانين الفقهية ص ٣٤٥، وروضة الطالبين ٩/ ١٧٨، والمغني ٧/ ٦٧٩، ٦٨٠

(١) الاختيار ٥/ ٣٠ ط دار المعرفة، وابن عابدين ٥/ ٣٥٥، ٣٥٦، والبدائع ٧/ ٣٠٢

(٢) ابن عابدين ٥/ ٣٥٦، والاختيار ٥/ ٣٠، وشرح=

جـ ـ التكافؤ في العدد :

٨ ـ ذهب المالكية، والشافعية وهو المذهب عند الحنابلة إلى أن الجماعة إذا اشتركوا في جرح موجب للقصاص وجب القصاص على جميعهم، لما روي أن شاهدين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده، ثم جاءا بآخر، فقالا: هذا هو السارق وأخطأنا في الأول فرد شهادتهما على الثاني وغرمهما دية الأول وقال: لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما. فأخبر أن القصاص على كل واحد منهما لو تعمد.

ولأنه أحد نوعي القصاص، فتؤخذ الجماعة بالواحد كالأنفس.

هذا إذا لم يتميز فعل كل واحد، أما لو تميز: بأن قطع هذا من جانب، وهذا من جانب حتى التقت الحديدتان، أو قطع أحدهما بعض اليد، وأبانها الآخر، فلا قصاص على واحد منهما عند الشافعية والحنابلة. ويلزم كل واحد منهما حكومة عدل تليق بجنايته. وينبغي أن يبلغ مجموع الحكومتين دية اليد.

والأظهر عند المالكية أنه يقتص من الكل إذا كانوا ثلاثة: قلع أحدهم عينه، والآخر قطع يده، والثالث رجله ولم يعلم من الذي فقأ العين وقطع الرجل أو اليد، ولا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه، وقطع يده ورجله، وأما إن تميزت جناية كل واحد ولا تمالؤ بينهم، فيقتص من كل منهم كفعله بالمجني عليه.[1]

وأما عند الحنفية والحنابلة في وجه فلا تقطع الأيدي باليد، وتجب الدية، كالاثنين إذا قطعا يد رجل، أو رجله، أو أذهبا سمعه أو بصره، أو قلعا سنا له أو نحو ذلك من الجنايات التي على الواحد منهما فيها القصاص لو انفرد بها، فلا قصاص عليهما، بل عليهما الأرش نصفين. وإن كانوا أكثر من اثنين فعليهم الأرش على عددهم بالسواء، وهذا لأن المماثلة فيما دون النفس معتبرة، ولا مماثلة بين الأيدي ويد واحدة لا في الذات ولا في المنفعة ولا في الفعل. وبه قال الحسن والزهري، والثوري وابن المنذر.[2]

(٤) المماثلة في المحل :

٩ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أنه يشترط لوجوب القصاص في الجناية على مادون النفس توافر التماثل بين محل الجناية، ومحل القصاص، فلا يؤخذ شيء من الأصل إلا بمثله، فلا تؤخذ اليد إلا باليد، لأن غير اليد ليس من جنسها،

= الزرقاني ٨/ ١٤، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٨، وروضة الطالبين ٩/ ١٧٨، والمغني ٧/ ٧٠٣

(١) الشرح الصغير ٤/ ٣٤٩، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/ ١٧٨، ١٧٩، والمغني ٧/ ٦٧٤، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٩، ٥٦٠

(٢) الاختيار ٥/ ٣١، والمغني ٧/ ٦٧٤

فلم يكن مثلا لها، إذ التجانس شرط للمماثلة، وكذا الرجل، والإصبع، والعين، والأنف ونحوها. وكذا لا تؤخذ الأصابع إلا بمثلها، فلا تؤخذ الإبهام إلا بالإبهام، ولا السبابة إلا بالسبابة، وهكذا في الباقي، لأن منافع الأصابع مختلفة، فكانت كالأجناس المختلفة.

وكذلك لا تؤخذ اليمين باليسار في كل ما انقسم إلى يمين ويسار، كاليدين والرجلين، والأذنين والمنخرين وغيرها. وكذلك في الأسنان لا تؤخذ الثنية إلا بالثنية لاختلاف منافعها، فإن بعضها قواطع، وبعضها ضواحك، واختلاف المنفعة بين الشيئين يلحقهما بجنسين، ولا مماثلة عند اختلاف الجنس، وكذلك الحكم في الأعلى والأسفل من الأسنان للتفاوت بين الأعلى والأسفل، وهو الحكم في كل ما انقسم إلى أعلى وأسفل.[1]

(٥) المماثلة في المنفعة :

١٠ - اتفق الفقهاء على أنه يشترط لوجوب القصاص في الجناية على مادون النفس أن تتماثل منافعها عند الجاني وعند المجني عليه، وإذا اتحد الجنس في الأطراف كاليد والرجل لم يؤثر التفاوت في الصغر والكبر، والطول والقصر، والقوة والضعف، والضخامة والنحافة، لأن الاختلاف في الحجم لا يؤثر في منافعها. واختلف الفقهاء في بعض الأعضاء على تفصيل يأتي عند الكلام عن أنواع الجناية على مادون النفس من الأعضاء والأطراف.[1]

إمكان الاستيفاء من غير حيف :

١١ - يتحقق هذا بأن يكون القطع من مفصل، فإن كان من غير مفصل فلا قصاص فيه من موضع القطع بغير خلاف، وقد روى نمر بن جابر عن أبيه أن رجلا ضرب على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل، فاستعدى عليه النبي ﷺ، فأمر له بالدية، قال: إني أريد القصاص، قال: «خذ الدية بارك الله لك فيها»،[2] ولم يقض له بالقصاص.[3]

---

(١) الاختيار ٥/ ٣٠ وما بعدها، والبدائع ٧/ ٢٩٧، ٢٩٨، وابن عابدين ٥/ ٣٥٥، والشرح الصغير ٤/ ٣٥١، وحاشية الزرقاني ٨/ ١٦، ١٨، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٨ ومابعدها، ط المكتب الإسلامي، والمغني ٧/ ٧٢٣ ومابعدها، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٣

(١) الاختيار ٥/ ٣٠، والبدائع ٧/ ٢٩٨، وشرح الزرقاني ٨/ ١٥، ١٦، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٨، ١٨٩، والمغني ٧/ ٧٣٤، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٦

(٢) حديث: «خذ الدية بارك الله لك فيها». أخرجه ابن ماجة (٢/ ٨٨٠ ط الحلبي) من حديث جارية بن ظفرة. وقال البوصيري في الزوائد: «في إسناده دهثم بن قران اليماني، ضعفه أبو داود».

(٣) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، وشرح الزرقاني ٨/ ١٨ و١٩، ونهاية المحتاج ٧/ ٢٨٤، وروضة الطالبين ٩/ ١٨١، والمغني ٧/ ٧٠٧

وهـذا ما لم يرض المجني عليـه بالقطـع من مفصـل أدنى من محل الجنـاية على ما سيأتي في الجناية على العظم .

أنواع الجناية على مادون النفس :
(إذا كانت عمدا) :

١٢ - الجنـايـة على مادون النفس إمـا أن تكـون بالقطـع والإبـانـة ، أو بالجـرح الـذي يشق ، أو بـإزالة منفعة بلا شق ولا إبانة .

النوع الأول - أن تكون الجناية بالقطع والإبانة :

١٣ - يجب القصـاص بالجنـايـة على الأعضـاء والأطـراف إذا أدت إلى قطـع العضو أو الطرف بشروط معينة ، وفيما يلي تفصيل الكلام على كل :

١ - الجناية على اليدين والرجلين :

١٤ - اتفق الفقهـاء على أنـه تؤخذ اليد باليد ، والـرجـل بالـرجل ، ولا يؤثر التفاوت في الحجم وغير ذلك من الأوصاف ، فتؤخذ اليد الصغيرة بالكبـيرة ، والقـوية بالضعيفة ، ويد الصانع بيد الأخـرق . ولكن يؤثـر الكـمال والصحـة على الوجه التالي :

أ - الكمـال :

١٥ - اخـتـلفـت آراء الفقهـاء في قطـع كاملة الأصـابـع من يد أو رجـل بنـاقصـة الأصـابع . فذهب الحنفية والشـافعيـة والحنـابلة إلى أنه لا تؤخـذ كاملة الأصـابع بناقصة الأصابع ، لعدم المماثلة وعـدم المسـاواة ، فلو قطـع من له خمس أصـابـع ، يد من له أقـل من ذلـك لم يجز القصـاص ، لأنهـا فوق حقه ، ولا ذات أظفار بما لا أظفـار لها ، لزيـادتهـا على حقه ، ولا بناقصة الأظفـار ، سواء رضي الجـاني بذلك أم لا ، لأن الـدمـاء لا تستبـاح بالإباحة . وإن كانت أظفار المقطوعة من يد أو رجل خضراء أو رديئة أخذت بها السليمة ، لأن ذلك علة ومرض ، والمرض لا يمنع القصاص .

ثم اختلفـوا فيرى الشـافعيـة وهـو وجه لدى الحنـابلة أن للمجني عليـه أن يقطـع من أصابع الجـاني بعـدد أصـابـع المجني عليه المقطوعة ، أو يأخذ ديتها .

وأمـا إن كان النقصـان في طرف الجـاني ، فالمجني عليه بالخيار إن شاء اقتص وإن شاء أخذ أرش الصحيـح ، لأن حقـه في المثل هو السليم ، ولا يمكنـه استيفـاء حقـه من كل وجه مع فوات السلامة ، وأمكنه من وجه ، ولا سبيل إلى إلزام الاستيفـاء حتـما ، لما فيـه من إلـزام استيفاء حقه ناقصـا ، وهـذا لا يجوز فيخـير : إن شاء رضي بقـدر حقـه واستوفاه ناقصا ، وإن شاء عدل إلى بدل حقه وهو كمال الأرش ، وليس للمجني عليه أن يأخـذه ، ويضمنه النقصان ، خلافا للشافعية والحنابلة في وجه .

وفـرق المالكية بين النقصان إذا كان أصبعا ،

أو أكثر من أصبع فقالوا: إن نقصت يد المجني عليه أورجله أصبعا، فالقود على الجاني الكامل الأصابع ولا غرامة عليه، حتى ولو كان الأصبع الناقص إبهاما. وإن كان الناقص أكثر من أصبع بأن نقصت اليد أصبعين أو أكثر فلا يقتص من الكاملة.

وكذلك تقطع يد أورجل الجاني الناقصة أصبعا بالكاملة بلا غرم عليه لأرش الأصبع، إذ هو نقص لا يمنع المماثلة. ولا خيار للمجني عليه في هذه الحالة.

ويخير إن نقصت يد الجاني أورجله أكثر من أصبع في القصاص، وأخذ الدية، وليس له أن يقتص ويأخذ أرش الناقص.

وأما الناقصة بالناقصة، فقد صرح الحنابلة وهو مقتضى قواعد المذاهب الأخرى، بأنه تؤخذ إذا تساوتا فيه، بأن يكون المقطوع من يد الجاني كالمقطوع من يد المجني عليه، لأنهما تساوتا في الذات والصفة، فأما إن اختلفا في النقص، بأن يكون المقطوع من يد أحدهما الإبهام، ومن الأخرى أصبع غيرها لم يجز القصاص، لعدم المساواة.[1]

ب ـ الصحة :

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أنه لا تقطع يد أورجل صحيحة بشلاء وإن رضي الجاني، لأن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال، فلا يؤخذ بها ما فيه نفع، والواجب في الطرف الأشل حكومة عدل.

واختلفوا في قطع الشلاء بالصحيحة، وقطع الشلاء بالشلاء على أقوال: ففي قطع الشلاء بالصحيحة: يرى الحنفية والحنابلة أن المجني عليه بالخيار إن شاء أخذها، فذلك له، ولا شيء له غيرها، وإن شاء عفا، وأخذ دية يده.

وعند المالكية والشافعية في وجه لا تقطع يد الجاني إذا كانت شلاء باليد الصحيحة، لأن الشرع لم يرد بالقصاص فيها. وعليه العقل أي الدية.

وعند الحنابلة وهو الوجه الصحيح عند الشافعية أنها تقطع إن قال أهل الخبرة والبصر، بأنه ينقطع الدم، ولا تقطع إن قالوا: لا ينسد فم العروق بالحسم، ولا ينقطع الدم، وتجب دية يده.

وفي قطع الشلاء بالشلاء: ذهب المالكية، والشافعية في وجه إلى أنه لا تقطع، لأن الشلل علة، والعلل يختلف تأثيرها في البدن.

ويرى الحنابلة وهو الصحيح لدى الشافعية أنهما إن استويا في الشلل، أو كان شلل يد القاطع أكثر قطعت بها بشرط أن لا يخاف نزف

---

(١) البدائع ٧/ ٢٩٨، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٤، ٢٠٢، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٦، ٥٥٧، والمغني ٧/ ٧٣٤، ٧٣٥، وشرح الزرقاني ٨/ ١٩

الـدم. وإن كان الشلل في يد المقطوع أكثر لم يقطع بها.[١]

وذهب جمهور الحنفية إلى أنه لا قصاص بين الأشلين، سواء أكانت المقطوعة يده أقل شللا أم أكثرهما، أم هما سواء، لأن بعض الشلل في يديهما يوجب اختلاف أرشيهما، وذلك يعرف بالحزر والظن، فلا تعرف المماثلة.

وقال زفر من الحنفية: إن كانا سواء ففيهما القصاص، وإن كانت يد المقطوعة يده أقل شللا كان بالخيار، وإن شاء قطع يد القاطع، وإن شاء ضمنه أرش يده شلاء، وإن كانت يد المقطوعة يده أكثر شللا، فلا قصاص وله أرش يده.[٢]

٢ ـ الجناية على العين:

١٧ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن الجناية على العين بالقلع موجبة للقصاص، للآية الكريمة ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين . . . ﴾، ولأنها تنتهي إلى مفصل فجرى القصاص فيها كاليد، وإليه ذهب مسروق، والحسن، وابن سيرين، والشعبي والنخعي، والزهري، والثوري، وإسحاق، وأبوثور، كما روي أيضا عن علي رضي الله عنه.

وتؤخذ عين الشاب بعين الشيخ، وعين الصغير، بعين الكبير، لأن التفاوت في الصفة لا يمنع القصاص، لكن إن كان الجاني قد قلع عينه بإصبعه لا يجوز للمجني عليه أن يقتص بإصبعه، لأنه لا يمكن المماثلة فيه.[١]

وأما أخذ العين السليمة بالمريضة، فقد ذهب المالكية والحنابلة إلى أنه تؤخذ العين السليمة بالضعيفة الإبصار.[٢]

وقد ذهب الحنفية ـ في الأرجح ـ إلى أنه لو فقأ شخص عينا حولاء، وكان الحول لا يضر ببصره يقتص منه، وإلا ففيه حكومة عدل. وعن أبي يوسف لا قصاص في العين الحولاء مطلقا. وعند الحنفية لو جنى على عين فيها بياض يبصر بها، وعين الجاني كذلك فلا قصاص بينهما، ولو فقأ عين رجل، وفي عين الفاقىء بياض ينقصها، فللرجل أن يفقأ البيضاء، أو أن يأخذ أرش عينه.

وعند الشافعية لا تؤخذ العين السليمة بالحدقة العمياء.[٣]

---

(١) البدائع ٧/ ٢٩٨، وشرح الزرقاني ٨/ ١٦، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٣، والمغني ٧/ ٧٣٥، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٧

(٢) البدائع ٧/ ٣٠٣

(١) الاختيار ٥/ ٣١، وابن عابدين ٥/ ٣٥٤، والبدائع ٧/ ٢٩٦، ٢٩٧، ٣٠٧، ٣٠٨، وشرح الزرقاني ٨/ ٥، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٧، والمغني ٧/ ٧١٥، وما بعدها، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩

(٢) الزرقاني ٨/ ١٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩، والمغني ٧/ ٧١٥

(٣) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، وشرح الزرقاني ٨/ ٥، وروضة=

جناية الأعور على صحيح العينين وعكسها :

١٨ - إذا قلع الأعور العين اليمنى لصحيح العينين، ويسرى الفاقىء ذاهبة، فذهب الحنفية والشافعية إلى أنه يقتص منه، ويترك أعمى، وإليه ذهب مسروق والشعبي، وابن سيرين، وابن مغفل، والثوري، وابن المنذر.

وفصل المالكية فقالوا : إن فقأ أعور من سالم مماثلته فالمجني عليه بالخيار: إن شاء اقتص، وإن شاء أخذ دية كاملة، وإن فقأ غير مماثلته فنصف دية فقط في مال الجاني، وليس للمجني عليه القصاص، لانعدام محله، وإن فقأ الأعور عيني السالم عمدا فالقصاص في المماثلة لعينه، ونصف الدية في العين التي ليس له مثلها. [١]

وعند الحنابلة، إن قلع الأعور عين صحيح فلا قود، وعليه دية كاملة، لأنه روي ذلك عن عمر وعثمان رضي الله عنهما ولم يعرف لهما مخالف في عصرهما، فصار إجماعا. ولأنه لم يذهب بجميع بصره، فلم يجز له الاقتصاص منه بجميع بصره، كما لو كان ذا عينين.

وصرح بعض العلماء كالحسن والنخعي بأنه إن شاء المجني عليه أخذ دية كاملة، وإن شاء اقتص، وأعطاه نصف دية.

وإن قلع الأعور عيني صحيح فقد صرح القاضي من الحنابلة بأن المجني عليه بالخيار إن شاء اقتص ولا شيء له سوى ذلك، لأنه أخذ جميع بصره وإن شاء أخذ دية واحدة وهو الصحيح، [١] لقول النبي ﷺ : «وفي العينين الدية». [٢]

وإذا فقأ صحيح العينين العين السالمة من عين أعور:

فذهب المالكية وهو وجه لدى الحنابلة إلى أن للمجني عليه القود بأخذ نظيرتها من صحيح العينين من غير زيادة، أو أخذ الدية كاملة، لأن عينه بمنزلة عينين.

وذهب الحنابلة في المذهب إلى أن له القصاص من مثلها، ويأخذ نصف الدية، لأنه ذهب بجميع بصره، وأذهب الضوء الذي بدله دية كاملة، وقد تعذر استيفاء جميع الضوء، إذ لا يمكن أخذ عينين بعين واحدة، ولا أخذ يمنى بيسرى، فوجب الرجوع ببدل نصف الضوء.

= الطالبين ٩/ ١٩٧، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩، والمغني ٧/ ٧١٥

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، وشرح الزرقاني ٨/ ٢٠، والمغني ٧/ ٧١٧ ومابعدها.

---

(١) المغني ٧/ ٧١٨ ومابعدها.

(٢) شرح الزرقاني ٨/ ٢٠، والشرح الصغير ٤/ ٣٥٢، ٣٥٦، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦١ ومابعدها، والمغني ٧/ ٧١٨، ٧١٩

وحديث: «وفي العينين الدية» أخرجه النسائي (٨/ ٥٨ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم، وهو شطر من حديث طويل سيأتي الاستشهاد ببعضه، وقال ابن حجر في التلخيص (٤/ ١٨ - ط شركة الطباعة الفنية): «صحح الحديث بالكتاب المذكور جماعة من الأئمة».

قال ابن قدامة: ويحتمل أنه ليس له إلا القصاص من غير زيادة أو العفو على الدية كما لو قطع الأشل يدا صحيحة، ولعموم قوله تعالى: ﴿والعين بالعين﴾.

ولو قلع الأعور عين مثله ففيه القصاص بغير خلاف، لتساويهما من كل وجه، إذا كانت العين مثل العين في كونها يمينا أو يسارا، وإن عفى إلى الدية فله جميعها. [١]

١٩ ـ أما الأجفان، والأشفار، فلا قصاص فيها عند الحنفية والمالكية، إلا أن الحنفية قالوا بالدية والمالكية بحكومة عدل. [٢]

وعند الشافعية والحنابلة فيها القصاص، لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾، [٣] ولأنه يمكن القصاص فيه لانتهائه إلى مفصل، ويؤخذ جفن البصير بجفن البصير والضرير، وجفن الضرير بكل واحد منهما لأنهما تساويا في السلامة من النقص. [٤]

٣ ـ الجناية على الأنف:

٢٠ ـ الجناية على المارن ـ وهو ما لان من الأنف ـ موجب للقصاص عند الأئمة الأربعة، للآية الكريمة: ﴿والأنف بالأنف﴾، [١] ولأن استيفاء المثل فيه ممكن، لأن له حدا معلوما وهو ما لان منه، وإن قطع المارن كله مع قصبة الأنف، ففي المارن القصاص، وفي القصبة حكومة عدل إذ لا قصاص في العظم ولكن في المارن قصاص. [٢]

وصرح الشافعية والحنابلة بأنه يؤخذ الأنف الكبير بالصغير، والأقنى بالأفطس، وأنف صحيح الشم بالأخشم الذي لا يشم، لأن ذلك لعلة في الدماغ، والأنف صحيح. وكذلك يؤخذ الصحيح بالمجذوم مالم يسقط منه شيء، لأن ذلك مرض، فإن سقط منه شيء، يقطع منه ماكان بقي من المجني عليه إن أمكن عند الشافعية، وقال الحنابلة: المجني عليه بالخيار: إن شاء قطع مثل مابقي منه، أو أخذ أرش ذلك.

وفصل البغوي من الشافعية فقال: يؤخذ الأنف السليم بالمجذوم إن كان في حال الاحمرار، وإن اسود فلا قصاص، لأنه دخل في حد البلى، وإنما تجب فيه الحكومة.

وذهب الحنفية إلى أنه إن كان أنف القاطع

---

(١) البدائع ٧/ ٣٠٨، ٣١٤، والاختيار ٥/ ٣٨، والقوانين الفقهية / ٣٤٥، والشرح الصغير ٤/ ٣٥٣، وشرح الزرقاني ٨/ ٤١، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦١ ومابعدها.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) سورة المائدة / ٤٥

(٤) روضة الطالبين ٩/ ١٧٩، والمغني ٧/ ٧١٩، ٧٢٠، وكشاف القناع ٥/ ٥٥١

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، والبدائع ٧/ ٣٠٨، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٦، والمغني ٧/ ٧١٢، ونهاية المحتاج ٧/ ٢٨٤، ٢٨٥

أصغر، خير المقطوع أنفه الكبير إن شاء قطع، وإن شاء أخذ الأرش، وكذا إذا كان قاطع الأنف أخشم، أو أصرم الأنف، أو بأنفه نقصان من شيء أصابه، فإن المقطوع مخير بين القطع وبين أخذ دية أنفه.

ويؤخذ المنخر الأيمن بالأيمن، والأيسر بالأيسر، ولا يؤخذ العكس، ويؤخذ الحاجز بالحاجز، لأنه يمكن القصاص فيه لانتهائه إلى حد.

وفي قطع بعض المارن القصاص عند الشافعية والحنابلة، ويقدر ذلك بالأجزاء دون المساحة، وقال الحنفية: لا قصاص فيه لتعذر استيفاء المثل. [١]

٤ ـ الجناية على الأذن :

٢١ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن الأذن تؤخذ بالأذن، لقوله تعالى: ﴿والأذن بالأذن﴾. [٢] ولأنها تنتهي إلى حد فاصل، فأشبهت اليد، ولا فرق بين الكبيرة والصغيرة.

ونص الشافعية والحنابلة على عدم الفرق بين أذن السميع والأصم، لتساويهما، فإن ذهاب السمع نقص في الرأس، لأنه محله، وليس بنقص فيها، كما نص عند الشافعية على أخذ الأذن الشلاء بغيرها، لبقاء منفعتها بجمع الصوت.

فإن قطع بعضها، فذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه يقتص في بعض الأذن، ويرى الحنفية أن فيه القصاص إن كان له حد يعرف وتمكن فيه المماثلة، وإلا سقط القصاص. [١]

وتؤخذ الصحيحة بالمثقوبة، لأن الثقب ليس بعيب، وإنما يفعل في العادة للقرط والتزين به، فإن كان الثقب في غير محله، أو كانت أذن القاطع مخرومة، والمقطوعة سالمة، فذهب الحنفية إلى أن المجني عليه بالخيار إن شاء قطع، وإن شاء ضمنه نصف الدية، وإن كانت المقطوعة ناقصة كانت له حكومة عدل.

وعند الشافعية تؤخذ المخرومة بالصحيحة، ويؤخذ من الدية بقدر ماذهب من المخرومة.

وقال الحنابلة: تؤخذ المخرومة بالصحيحة، ولا تؤخذ الصحيحة بها، لأن الثقب إذا انخرم صار نقصا فيها، والثقب في غير محله عيب.

أما الأذن المستحشفة (اليابسة) فتؤخذ بالصحيحة، وكذلك الصحيحة تؤخذ بها في الأظهر عند الشافعية وهو وجه عند الحنابلة، لأن

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، والبدائع ٧/ ٣٠٨، ونهاية المحتاج ٧/ ٢٩٠، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٦، والمغني ٧/ ٧١٢ ـ ٧١٣

(٢) سورة المائدة / ٤٥

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، والبدائع ٧/ ٣٠٨، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٩، ١٩٦، والمغني ٧/ ٧١١ وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩

المقصود منها جمع الصوت، وحفظ محل السمع والجمال، وهذا يحصل بها، كحصوله بالصحيحة بخلاف سائر الأعضاء. ومقابل الأظهر عند الشافعية وهو وجه آخر عند الحنابلة لا تؤخذ الصحيحة بالمستحشفة، لأنها ناقصة، فتكون كاليد الشلاء، وسائر الأعضاء.[1]

٥ ـ الجناية على اللسان :

٢٢ ـ ذهب المالكية والشافعية في الصحيح من المذهب والحنابلة ـ وهو قول أبي يوسف من الحنفية ـ إلى أنه يؤخذ اللسان باللسان، لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾.[2] ولأن له حدا ينتهي إليه، فاقتص منه كالعين، ولا يؤخذ لسان ناطق بلسان أخرس، لأنه أفضل منه، ويجوز العكس برضى المجني عليه عند الشافعية والحنابلة، ولا يجوز عند المالكية.[3]

وذهب الحنفية ـ ما عدا أبا يوسف ـ إلى أنه لا قصاص في اللسان، ولو قطع من أصله، وذلك لعسر استقصاء اللسان من أصله.[4]

(١) روضة الطالبين ٩/ ١٩٥، ١٩٦، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩، والمغني ٧/ ٧١١

(٢) سورة المائدة / ٤٥

(٣) شرح الزرقاني ٨/ ١٦، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٧، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩، والمغني ٧/ ٧٢٣

(٤) ابن عابدين ٥/ ٣٥٧، والبدائع ٧/ ٣٠٨

٦ ـ الجناية على الشفة :

٢٣ ـ يرى الشافعية في الصحيح من المذهب والحنابلة وجوب القصاص في الشفة مطلقا لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾.[1] ولأن لها حدا ينتهي إليه، يمكن القصاص منه، فوجب كاليدين.[2]

وذهب الحنفية إلى أنه يجب القصاص في الشفة إذا قطعها جميعا، للمساواة، وإمكان استيفاء المثل.

٧ ـ الجناية على السن :

٢٤ ـ اتفق الفقهاء على وجوب القصاص في الجناية على السن إذا قلعت.

وذهب الجمهور إلى وجوب القصاص في الجناية على السن إذا كسرت، لقول الله تبارك وتعالى: ﴿والسن بالسن﴾،[3] ولأن الربيع كسرت سن جارية فأمر النبي ﷺ بالقصاص كما تقدم، ولأنه يمكن استيفاء المثل فيه، فإن قلعت تقلع، وإن كسرت تبرد بقدره تحقيقا للمساواة، أما لو كانت السن بحال لا يمكن

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) الاختيار ٥/ ٣١، والبدائع ٧/ ٣٠٨، وابن عابدين ٥/ ٣٥٧، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٢، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٩، ٥٥٣، ٥٥٧، والمغني ٧/ ٧٢٣

(٣) سورة المائدة / ٤٥

بردها فلا قصاص فيها وتجب الدية، وروي ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما. وذهب الشافعية إلى أنه لا قصاص في السن إذا كسرها، بناء على عدم وجوب القصاص في كسر العظام إلا إذا أمكن فيها القصاص فإنه يجب لأن السن عظم مشاهد من أكثر الجوانب ولأهل الصنعة آلات قطاعة يعتمد عليها في الضبط فلم تكن كسائر العظام.

ولا اعتبار بالكبر والصغر، والطول والقصر، لاستوائهما في المنفعة، وتؤخذ الثنية بالثنية، والناب بالناب، ولا يؤخذ الأعلى بالأسفل، ولا الأسفل بالأعلى، ولا تؤخذ السن الصحيحة بالمكسورة، وتؤخذ المكسورة بالصحيحة.

وذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب القصاص في السن الزائدة إذا كان للجاني زائدة مثلها.

ويرى الحنفية أنه ليس فيها إلا حكومة عدل.[1]

٨ ـ الجناية على ثدي المرأة:

٢٥ ـ صرح الحنفية والشافعية بأنه تقطع حلمة المرأة بحلمة المرأة، لأن لها حدا معلوما، فيمكن استيفاء المثل فيها، ولا قصاص في ثدييها، لأنه ليس لهما مفصل معلوم، فلا يمكن استيفاء المثل.

وعند الشافعية قال النووي: تقطع حلمة المرأة بحلمة المرأة، وفي «التتمة» وجه أنه إذا لم يتدل الثدي، فلا قصاص، لاتصالها لحم الصدر، وتعذر التمييز، والصحيح الأول، قال البغوي: ولا قصاص في الثدي، لأنه لا يمكن المماثلة، وللمجني عليها أن تقتص في الحلمة، وتأخذ حكومة الثدي، ولك أن تقول: المماثلة ممكنة، فإن الثدي هذا الشاخص، وهو أقرب إلى الضبط من الشفتين والأليتين ونحوهما.

وتقطع حلمة الرجل بحلمة الرجل إن أوجبنا فيها الحكومة أو الدية، وتقطع حلمة الرجل بحلمة المرأة وبالعكس، إن أوجبنا في حلمة الرجل الدية، فإن أوجبنا الحكومة، لم تقطع حلمتها بحلمته وإن رضيت، كما لا تقطع صحيحة بشلاء، وتقطع حلمته بحلمتها إن رضيت، كما تقطع الشلاء بالصحيحة إذا رضي المستحق.

وذهب المالكية إلى أن في قطع الثديين الدية سواء أبطل اللبن، أو فسد، أم لا. وفي قطع حلمتي الثديين الدية إذا بطل اللبن أو فسد.

وزاد المالكية أن في انقطاع اللبن أو فساده

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٥٤، ٣٥٥، والاختيار ٥/ ٣١، وشرح الزرقاني ٨/ ٢٠، والشرح الصغير ٤/ ٣٩٠، وروضة الطالبين ٩/ ١٩٨، والمغني ٧/ ٧٢٢، ومغني المحتاج ٤/ ٣٥

بغير قطع للثديين، أو للحلمتين الدية، فإن عاد اللبن ردت الدية.

وذهب الحنابلة إلى أن في ثديي المرأة الدية وفي الواحد منهما نصف الدية كالجمهور، وأن في قطع حلمتي الثديين الدية، ولا قصاص فيهما. (١)

٩ ـ الجناية على الذكر :

٢٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص يجري في الذكر لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾، (٢) ولأن له حدا ينتهي إليه، ويمكن القصاص فيه من غير حيف، فوجب فيه القصاص كالأنف. ويستوي في ذلك ذكر الصغير والكبير، والشيخ والشاب والكبير والصغير، والمريض والصحيح، لأن ما وجب فيه القصاص من الأطراف لم يختلف بهذه المعاني، كذلك الذكر. ويؤخذ المختون بالأغلف وعكسه، لأن الغلفة زيادة تستحق إزالتها فهي كالمعدومة. ويؤخذ ذكر الخصي بذكر الخصي، وذكر العِنّين بمثله، لحصول المساواة.

أما ذكر فحل بذكر خصي أو عنين فعند المالكية وجمهور الحنابلة لا يؤخذ بهما، لأنه لا منفعة فيهما، ولأن العنين لا يطأ، ولا ينزل، والخصي لا يولد له، ولا ينزل، ولا يكاد يقدر على الوطء فهما كالأشل، ولأن كل واحد منهما ناقص، فلا يؤخذ به الكامل، كاليد الناقصة بالكاملة.

والمذهب عند الشافعية وهو وجه لدى الحنابلة أنه يؤخذ غيرهما بهما، لأنهما عضوان صحيحان، ينقبضان، وينبسطان. (١)

وذهب الحنفية في الصحيح من المذهب إلى أنه لا قصاص في قطع ذكر ولو من أصله، لأنه ينقبض وينبسط، وجزم بعض الحنفية بلزوم القصاص في الذكر إذا قطع من أصله، وقال في المحيط: قال أبو حنيفة: إن قطع الذكر من أصله، أو من الحشفة، اقتص منه، إذ له حد معلوم، ونسب صاحب البدائع هذا القول إلى أبي يوسف. وفي قطع كل الحشفة قصاص دون خلاف، ولو قطع بعضها فلا قصاص فيها. (٢)

٢٧ ـ وأما الأنثيان فعند جمهور الفقهاء يجري القصاص فيهما، للنص والمعنى. (٣)

فإن قطع إحداهما ـ وقال أهل الخبرة إنه

---

(١) البدائع ٧/ ٣٠٩، وروضة الطالبين ٩/ ٢٨٦، والدسوقي ٤/ ٢٧٣، والمغني ٨/ ٣٠

(٢) سورة المائدة / ٤٥

---

(١) روضة الطالبين ٩/ ١٩٥، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٢، والمغني ٧/ ٧١٤

(٢) الاختيار ٥/ ٣٠، وابن عابدين ٥/ ٣٥٦، والبدائع ٧/ ٣٠٨

(٣) الشرح الصغير ٤/ ٣٥٤، ٣٨٨، وشرح الزرقاني ٨/ ١٧

ممكن أخذها مع سلامة الأخرى ـ جاز، وتؤخذ اليمنى باليمنى، واليسرى باليسرى، وإلا لم تؤخذ، ويكون فيها نصف الدية.

وأما الحنفية فقد صرح الكاساني بأنه لا يجب فيهما القصاص، لأن ذلك ليس له مفصل معلوم، فلا يمكن استيفاء المثل.[١]

٢٨ ـ وفي شفري المرأة قصاص في الأصح عند الشافعية، والحنابلة، وكذلك عند المالكية إن بدا العظم، لأن انتهاءهما معروف، فأشبها الشفتين، وجفني العين. ويرى الحنفية وهو وجه عند الشافعية والحنابلة أنه لا قصاص فيهما، لأن الشفر لحم لا مفصل له ينتهي إليه كلحم الفخذين.[٢]

٢٩ ـ وأما الأليتان فذهب المالكية والحنابلة والشافعية على الأصح عندهم إلى وجوب القصاص فيهما، لقوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾،[٣] ولأن لهما حدا ينتهيان إليه، فجرى القصاص فيهما كالذكر والأنثيين.

وعند الحنفية وهو قول المزني من الشافعية لا قصاص فيهما، لتعذر استيفاء المثل، ولأنهما لحم متصل بلحم فأشبه لحم الفخذ.[١]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (دية).

١٠ ـ الجناية على اللحية وشعر الرأس والحاجب:

٣٠ ـ اتفق جمهور الفقهاء على أنه لا يجب القصاص في حلق هذه الشعور الثلاثة أو نتفها، وإن لم تنبت، لأن إتلافها إنما يكون بالجناية على محلها، وهو غير معلوم المقدار، فلا تمكن المساواة فيها، فلا يجب القصاص فيها. ولأنها ليست جراحات فلا تدخل في قوله تعالى: ﴿والجروح قصاص﴾.[٢] وذكر في النوادر من كتب الحنفية وجوب القصاص إذا لم تنبت، واختلفوا فيما وراء ذلك من وجوب الدية أو حكومة عدل، وكيفية استيفائها.[٣]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (دية).

١١ ـ الجناية على العظم:

٣١ ـ اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص في كسر

---

(١) البدائع ٧/ ٣٠٩

(٢) ابن عابدين ٥/ ٣٧٠، وشرح الزرقاني ٨/ ١٧، والشرح الصغير ٤/ ٣٨٨، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٢، والمغني ٧/ ٧١٤، ٧١٥، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٧، ٥٤٨، ٥٥٢

(٣) سورة المائدة / ٤٥

---

(١) البدائع ٧/ ٢٩٩، والشرح الصغير ٤/ ٣٩٠، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٢، والمغني ٧/ ٧١٥

(٢) سورة المائدة / ٤٥

(٣) ابن عابدين ٥/ ٣٧٠، والبدائع ٧/ ٣٠٩، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٠، وشرح الزرقاني ٨/ ١٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٧٣، والمغني ٨/ ١١، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٠

العظام لما روي عنه ﷺ أنه قال: «لا قصاص في عظم»،[1] ولعدم الوثوق بالمماثلة، لأنه لا يعلم موضعه، فلا يؤمن فيه التعدي.

ومنع القصاص في العظام عمر بن عبدالعزيز وعطاء، والنخعي، والزهري، والحكم، وابن شبرمة والثوري، إلا أن الشافعية نصوا على أن للمجني عليه أن يقطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر، ويأخذ حكومة للباقي.

وصرح المالكية بأنه لا قصاص في شيء مما يعظم خطره كائنا ما كان، ككسر عظم الصدر، والرقبة، والظهر، والفخذ، فلا قصاص فيها، وفيها حكومة.[2]

النوع الثاني:

الجـراح:

الجناية على مادون النفس قد لا تكون بالقطع والإبانة، بل بالجرح، وهو نوعان: الجراح الواقعة على الرأس والوجه، وتسمى الشجاج، والجراح الواقعة على سائر البدن.

أولا ـ الشجاج:

٣٢ ـ الشجاج أقسام: أشهرها مايلي:

١ ـ الحارصة: وهي التي تشق الجلد قليلا، نحو الخدش، ولا يخرج الدم، وتسمى الحرصة أيضا.

٢ ـ الدامية: وهي التي تدمي موضعها من الشق والخدش، ولا يقطر منها دم، هكذا نص عليه الشافعي وأهل اللغة، وتأتي بعدها عند الشافعية الدامعة وهي مايسيل منها الدم، أما عند الحنفية فالدامية ماتخرج الدم وتسيله، وتأتي عندهم بعد الدامعة، وهي: التي تظهر الدم كالدمع ولا تسيله.

والدامية تسمى عند بعض الفقهاء البازلة لأنها تبزل الجلد أي تشقه. وانظر مصطلح: (بازلة).

٣ ـ الباضعة: وهي التي تبضع اللحم بعد الجلد، أي تقطعه، وقيل: التي تقطع الجلد (انظر مصطلح: باضعة).

٤ ـ المتلاحمة: وهي التي تغوص في اللحم، ولا تبلغ الجلدة بين اللحم والعظم، وتسمى اللاحمة أيضا.

٥ ـ السمحاق: وهي التي تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم، وقد تسمى هذه الشجة عند بعض الفقهاء الملطى، والملطاة، واللاطئة.

٦ ـ الموضحة: وهي التي تخرق السمحاق وتوضح العظم.

---

(١) حديث: «لا قصاص في عظم» ذكره الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٥٠ ـ ط المجلس العلمي) وقال: «غريب» يعني أنه لا أصل له مرفوعا إلى النبي ﷺ، وذكر في ذلك أحاديث موقوفة على عبدالله بن عمر وابن مسعود.

(٢) البدائع ٧/ ٣٠٨، وشرح الزرقاني ٨/ ١٧، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٠، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٣، والمغني ٧/ ٧١٠، ٧١١، وكشاف القناع ٥/ ٥٤٨

٧ ـ الهاشمة : وهي التي تهشم العظم أي تكسره سواء أوضحته أم لا عند الشافعية .

٨ ـ المنقلة : بتشديد القاف وفتحها ، أو كسرها ، وهي التي تكسر العظم وتنقله من موضع إلى موضع سواء أوضحته وهشمته أم لا .

٩ ـ المأمومة : وهي التي تبلغ أم الرأس وهي خريطة الدماغ المحيطة به ، ويقال لها الآمة أيضا (انظر مصطلح آمة) .

١٠ ـ الدامغة : وهي التي تخرق الخريطة ، وتصل الدماغ .

فهذه الأقسام العشرة هي المشهورة ، وذكر فيها ألفاظ أخرى تؤول إلى هذه الأقسام .

وتتصور جميع هذه الشجاح في الجبهة كما تتصور في الرأس ، وكذلك تتصور ماعدا المأمومة والدامغة في الخد ، وفي قصبة الأنف ، واللحى الأسفل .

والتسميات السابق ذكرها تكاد تكون محل اتفاق بين المذاهب ، وإن كان هناك خلاف يسير في ترتيبها ، فمرده الاختلاف في تحديد المعنى اللغوي .[١]

(١) الاختيار ٥/ ٤١ ، ٤٢ ، وابن عابدين ٥/ ٣٧٢ ، وشرح الزرقاني ٨/ ٣٤ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٢ ، وروضة الطالبين ٩/ ١٧٩ ، ١٨٠ ، والمغني ٧/ ٧٠٣ ، ٧٠٤ ، ٧٠٩ ، ٧١٠ ، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٨ ، ٥٥٩

٣٣ ـ وأما حكم هذه الشجاج فقد اتفق الفقهاء على أن القصاص واجب في الموضحة ، لقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾[١] ولتيسير ضبطها واستيفاء مثلها ، لأنه يمكن أن ينهي السكين إلى العظم فتتحقق المساواة ، وقد قضى عليه الصلاة والسلام في الموضحة بالقصاص .[٢]

ونص المالكية والشافعية على أنه لا يشترط في الموضحة ماله بال واتساع ، فيقتص وإن ضاق كقدر مغرز إبرة .

وكذلك اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص فيما فوق الموضحة ، وهي الهاشمة ، والمنقلة ، والآمة ، لأنه لا يمكن اعتبار المساواة فيما بعدها ، لأن كسر العظم وتنقله لا يمكن المساواة فيها .

واختلفوا فيما دون الموضحة : فذهب الحنفية في ظاهر المذهب وهو الأصح عندهم ، والمالكية ـ وهو رواية عن الشافعية في الباضعة والمتلاحمة والسمحاق ـ إلى وجوب القصاص فيما قبل الموضحة أيضا .

واستدلوا بقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾[٣] ولأنه يمكن اعتبار المساواة فيما قبلها

(١) سورة المائدة / ٤٥

(٢) حديث : «قضى في الموضحة بالقصاص»
قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٣٧٤ ـ ط المجلس العلمي بالهند) : «غريب» يعني أنه لم يجد له أصلا .

(٣) سورة المائدة / ٤٥

بمعرفة قدر الجراحة فيستوفى منه مثل مافعل.

واستثنى الشرنبلالي من الحنفية السمحاق فلا يقاد فيها كالهاشمة، والمنقلة.

ويرى الشافعية عدم وجوب القصاص في الحارصة مطلقا، وفي الباضعة، والمتلاحمة، والسمحاق على المذهب، والدامية كالحارصة عندهم، وقيل كالباضعة.

وأما الحنابلة فلا قصاص عندهم فيما دون الموضحة مطلقا.

ولم يذكر محمد بن الحسن الحارصة، والدامية، والدامغة، لأن الحارصة والدامية لا يبقى لهما أثر في العادة، والشجة التي لا يبقى لها أثر، لا حكم لها في الشرع. والدامغة لا يعيش معها عادة، فلا معنى لبيان حكم الشجة.[1]

ثانيا - الجراحات الواقعة على سائر البدن:

٣٤ - اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص في الجائفة لما روي أن النبي ﷺ قال: «لا قود في المأمومة، ولا في الجائفة، ولا في المنقلة».[2]

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٧٣، والاختيار ٥/ ٤٢، والشرح الصغير ٤/ ٣٤٩، ومابعدها، وشرح الزرقاني ٨/ ٣٤، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، ٢٦٠، والقوانين الفقهية/ ٣٤٤، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٠، ١٨١، والمغني ٧/ ٧١٠، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٨

(٢) حديث: «لا قود في المأمومة، ولا في الجائفة، ولا المنقلة» أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٨١ - ط الحلبي) من حديث=

ولأنها جراح لا تؤمن الزيادة فيها، فلم يجب فيها قصاص، ككسر العظام.

والجائفة هي التي تصل إلى الجوف، والمواضع التي تنفذ فيها الجراحة إلى الجوف هي الصدر والظهر، والبطن، والجنبان، والدبر، ولا تكون في اليدين والرجلين، ولا في الرقبة جائفة، لأن الجرح لا يصل إلى الجوف، وروي عن أبي يوسف: أن ما وصل من الرقبة إلى الموضع الذي لو وصل إليه من الشراب فطره، تكون جائفة، لأنه لا يفطر إلا إذا وصل إلى الجوف.[1]

أما غير الجائفة فيرى الشافعية والحنابلة بأن مالا قصاص فيه إذا كان على الرأس والوجه، لا قصاص فيه إذا كان على غيرهما، وأما الموضحة التي توضح عظم الصدر ففي وجوب القصاص فيها وجهان عند الشافعية: الأصح أنه يجب، فعند الشافعية يجب القصاص في الجراحة على أي موضع كانت بشرط أن تنتهي إلى عظم ولا تكسره.[2]

= العباس بن عبدالمطلب وقال البوصيري: «في إسناده رشدين بن سعد المصري، ضعفه جماعة، واختلف فيه كلام أحمد، فمرة ضعفه ومرة قال: أرجو أنه صالح الحديث».

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٧٤، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩، وروضة الطالبين ٩/ ١٨١ ومابعدها، والمغني ٧/ ٧٠٩، ٧١٠

(٢) روضة الطالبين ٩/ ١٨١، والمغني ٧/ ٧٠٩، ٧١٠

وذهب الحنفية إلى أن الجراحات التي في غير الوجه والرأس لا قصاص فيها، بل فيها حكومة عدل إذا أوضحت العظم وكسرته، وإذا بقي لها أثر، وإلا فلا شيء فيها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد يلزمه قيمة ما أنفق إلى أن يبرأ. (١)

وعند المالكية يقتص من جراح الجسد وإن كانت هاشمة، قال ابن الحاجب: في جراح الجسد من الهاشمة وغيرها القود، بشرط أن لا يعظم الخطر كعظم الصدر، والعنق، والصلب، والفخذ، ويكون القصاص في الجراح بالمساحة طولا، وعرضا، وعمقا، إن اتحد المحل. (٢)

النوع الثالث :

إبطال المنافع بلا شق ولا إبانة :

٣٥ ـ قد يترتب على الاعتداء بالضرب أو الجرح زوال منفعة العضو مع بقائه قائما، كمن يلطم شخصا على وجهه أو يجرحه في رأسه، فينشأ عن ذلك ذهاب البصر أو السمع، مع بقاء العضو سليما.

وقد اختلف الفقهاء في وجوب القصاص في ذهاب منفعة العضو فذهب المالكية والحنابلة إلى أنه يقتص في البصر والسمع والشم، وكذلك الشافعية في البصر والسمع اتفاقا، وفي البطش والذوق والشم في الأصح عندهم، لأن لها محال مضبوطة، ولأهل الخبرة طرق في إبطالها.

وزاد المالكية غير ذلك من المعاني، فإنه يجري عندهم القصاص في هذه المعاني وغيرها. (١)

وأما الحنفية فلا يجوز عندهم القصاص إلا في زوال البصر دون سواه، لأن في ذهاب البصر قصاصا في الشريعة، أما إذا أدى الاعتداء إلى ذهاب العقل، أو السمع، أو الكلام، أو الشم، أو لزومه، أو الجماع، أو ماء الصلب، أو إلى شلل اليد أو الرجل، فلا يجب القصاص. (٢)

القسم الثاني :

الجناية على مادون النفس الموجبة للدية أو غيرها :

٣٦ ـ إذا كانت الجناية على مادون النفس خطأ، أو لم تتوفر فيها الشروط الموجبة للقصاص فتجب فيها الدية، أو حكومة عدل، على حسب الأحوال، وهي ثلاثة أنواع: لأنها لا تخلوا إما أن تكون بالقطع وإبانة الأطراف، أو بالجرح، أو بإزالة المنافع.

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٧٤

(٢) جواهر الإكليل ٢/ ٢٥٩

(١) شرح الزرقاني ٨/ ١٧، وروضة الطالبين ٩/ ١٨٦، وكشاف القناع ٥/ ٥٥٢، ٥٥٣

(٢) البدائع ٧/ ٣٠٧، ٣٠٩

النوع الأول : إبانة الأطراف :

٣٧ - اتفق الفقهاء على أن كل عضو لم يخلق الله تعالى في بدن الإنسان منه إلا واحدا كاللسان والأنف، والذكر، والصلب، وغيرها، ففيه دية كاملة، والأصل في ذلك ما روي عن سعيد بن المسيب: أن رسول الله ﷺ قال: «في النفس الدية، وفي اللسان الدية، وفي الذكر الدية، وفي الأنف الدية، وفي المارن الدية». [1]

لأن إتلاف كل عضو من هذه الأعضاء كإذهاب منفعة الجنس، وإذهاب منفعة الجنس كإتلاف النفس، فإتلاف كل عضو من هذه الأعضاء كإتلاف النفس.

وصرح الحنابلة بأن الأنف يشتمل على ثلاثة أشياء: المنخرين، والحاجز بينهما، ففي الأنف الدية، وفي كل واحد منها ثلثها. وبهذا قال إسحاق وهو أحد الوجهين عند الشافعية.

وما خلق في الإنسان منه شيئان كاليدين والرجلين، والعينين والأذنين، والمنخرين، والشفتين، والأنثيين، والثديين، والأليتين وغيرها، ففيها الدية كاملة، لما روي أن رسول الله ﷺ كتب لعمرو بن حزم في كتابه: «وفي العينين الدية، وفي إحداهما نصف الدية، وفي اليدين الدية، وفي إحداهما نصف الدية . . .» [1]

ولأن في إتلافهما إذهاب منفعة الجنس، وفي أحدهما نصف الدية، لأن في إتلاف إحداهما إذهاب نصف منفعة الجنس.

واختلف الفقهاء في عين الأعور: فذهب الحنفية والشافعية إلى أن فيها نصف الدية وبه قال مسروق وعبدالله بن مغفل، والنخعي، والثوري، لقوله ﷺ: «وفي العين خمسون من الإبل». [2]

وذهب المالكية والحنابلة إلى أن في إتلاف عين الأعور دية كاملة وبه قال الزهري، والليث، وقتادة، وإسحاق، لأن عمر وعثمان وعليا وابن عمر رضي الله عنهم قضوا في عين الأعور بالدية، ولم يعلم لهم في الصحابة مخالف فيكون إجماعا، ولأن قلع عين الأعور تتضمن إذهاب البصر كله، فوجبت الدية كما لو أذهبه من العينين.

وما خلق في الإنسان منه أربعة أشياء ففيها الدية، وفي كل واحد منها ربع الدية، وهو أجفان العينين وأهدابها.

---

(١) حديث: «في النفس الدية، وفي اللسان الدية، وفي الذكر الدية، وفي الأنف الدية، وفي المارن الدية»
يشهد لهذا المرسل، حديث عمرو بن حزم المتقدم ذكره. ف/ ١٨.

(١) حديث: «في العينين الدية، وفي إحداهما نصف الدية، وفي اليدين الدية وفي إحداهما نصف الدية»
أخرجه النسائي (٨/ ٥٩ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم، وقد تقدم ف/ ١٨.

(٢) حديث: «في العين خمسون من الإبل»
أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

وما فيه منه عشرة ففيها الدية، وفي كل واحد منها عشرها، ففي أصابع اليدين الدية، وفي أصابع الرجلين الدية أيضا، ولا فرق بين إصبع وإصبع لقوله ﷺ: «في كل إصبع عشر من الإبل» [1] والأصابع كلها سواء، فالخنصر والإبهام سواء، وفي كل سلامى من السلاميات الثلاث ثلث دية الأصبع ماعدا الإبهام فإنها مفصلان، وفي كل مفصل نصف دية الإصبع.

وليس في البدن شيء من جنس يزيد على الدية إلا الأسنان فإن في كل سن خمسا من الإبل، أي نصف عشر الدية، والأصل في ذلك ماروي عنه ﷺ أنه قال: «في كل سن خمس من الإبل» [2] ولا فرق بين سن وسن، للحديث المذكور. [3]

٣٨ - وأما إزالة شعر الرأس، واللحية، والحاجبين إذا لم ينبت، فذهب الحنفية، والحنابلة إلى أن فيها الدية، وبه قال الثوري، لأنه أذهب الجمال على الكمال، فوجب فيه دية كاملة كأذن الأصم، وأنف الأخشم.

ويرى المالكية والشافعية أن فيه حكومة عدل، واختاره ابن المنذر، لأنه إتلاف جمال من غير منفعة، فلم تجب فيه الدية كاليد الشلاء، والعين القائمة. [1]

وتفصيل ذلك كله في مصطلح: (دية).

النوع الثاني: الجراح:

٣٩ - قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن في الموضحة إذا كانت في الوجه أو الرأس خمسا من الإبل، سواء كانت من رجل أو امرأة، وليس في جراحات غير الرأس والوجه أرش مقدر في قول أكثر أهل العلم.

وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفي كل من المأمومة والجائفة ثلث الدية، والدليل على ذلك كله كتاب النبي ﷺ لعمرو بن حزم المعروف، وروي عن ابن عمر مثل ذلك.

وصرح الحنابلة بأن في الدامغة مافي المأمومة، لأنها أبلغ من المأمومة، ولا يسلم صاحبها في الغالب، ولذلك لم يذكره محمد بن الحسن بين الشجاج، لأنه لا يعيش معها، وليس لها حكم.

وأما الهاشمة: فاختلف الفقهاء في موجبها:

---

(١) حديث: «في كل إصبع عشر من الإبل»
أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

(٢) حديث: «في كل سن خمس من الإبل»
أخرجه النسائي (٨/ ٦٠ - ط المكتبة التجارية) من حديث عمرو بن حزم.

(٣) الاختيار ٥/ ٣٧ ومابعدها، وابن عابدين ٥/ ٣٦٩ ومابعدها، والبدائع ٧/ ٣١١ ومابعدها، وجواهر=

= الإكليل ٢/ ٢٦٠ ومابعدها، وروضة الطالبين ٩/ ٢٧١ ومابعدها، وكشاف القناع ٦/ ٣٤ ومابعدها، والمغني ٨/ ١ ومابعدها.

(١) المراجع السابقة.

فقدرها الحنفية والمالكية بعشر الدية، وحكي عن مالك: أن الهاشمة ترادف المنقلة.

وقدرها الشافعية ـ في الأصح ـ والحنابلة وجماعة من أهل العلم بعشر من الإبل إن كانت مع إيضاح أو احتيج إليه بشق لإخراج عظم أو تقويمه، فإن لم توضح فخمس من الإبل وقيل: حكومة.

وأما ماقبل الموضحة من الشجاج وهي الحارصة والسمحاق ومابينهما ففيها حكومة عدل، لأنه لم يثبت فيها أرش مقدر بتوقيف، ولا له قياس فوجب الرجوع إلى الحكومة.[1]

وينظر تفصيل ذلك في مصطلح: (ديات).

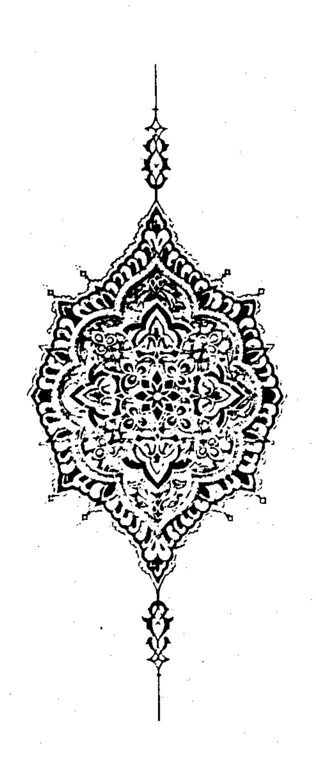
النوع الثالث: إبطال المنافع:

٤٠ ـ اتفق الفقهاء على أنه تجب بإزالة العقل كمال الدية، لأنه أكبر المعاني قدرا، وأعظم الحواس نفعا، وبإبطال السمع من الأذنين أو البصر من العينين، أو الشم من المنخرين كمال الدية، وبإبطال المنفعة من إحدى الأذنين، أو العينين، أو المنخرين، نصف الدية، من إحداها.

وكذلك بإبطال الصوت، والذوق، والمضغ، والإمناء والإحبال، والجماع، والبطش، والمشي دية كاملة.

ونص الحنابلة على أن المذاق مشتمل على خمسة أشياء: الحلاوة، والمرارة، والحموضة، والعذوبة، والملوحة، ففيه الدية، وفي أحد أقسامها خمسها.[1]

وفي شرائط وجوب الدية وكيفيتها خلاف وتفصيل ينظر مصطلح: (ديات).



(١) الاختيار ٥/ ٤١، ٤٢ ومابعدها، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٧، والقوانين الفقهية ص ٣٤٤، والشرح الصغير ٤/ ٣٨١ ومابعدها، وروضة الطالبين ٩/ ٢٦٣ ومابعدها، والمغني ٨/ ٤٢ ومابعدها، وكشاف القناع ٦/ ٥١ ـ ٥٦

(١) الاختيار ٥/ ٤٣، وابن عابدين ٥/ ٣١٩ ومابعدها، والبدائع ٧/ ٣١١ ومابعدها، والقوانين الفقهية ص٣٤٤، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٧، وروضة الطالبين ٩/ ٢٨٩ ومابعدها، وكشاف القناع ٦/ ٣٤ ومابعدها، والمغني ٨/ ٣٧ ومابعدها.

جنس

التعريف :

١ ـ الجنس في اللغة الضرب من كل شيء.

قال في اللسان : الإبل جنس من البهائم العجم ، فإذا واليت سنا من أسنان الإبل على حدة فقد صنفتها تصنيفا ، كأنك جعلت بنات المخاض منها صنفا ، وبنات اللبون صنفا ، والحقاق صنفا ، وكذلك الجذع والثني .

والحيوان أجناس ، فالناس جنس ، والإبل جنس ، والبقر جنس ، والشاء جنس .[١]

وفي اصطلاح الفقهاء عرفه الجرجاني بأنه اسم دال على كثيرين مختلفين بالأنواع .

وقال الشربيني : الجنس : كل شيئين أو أشياء جمعها اسم خاص تشترك في ذلك الاسم بالاشتراك المعنوي .[٢]

وعرفه المناطقة بأنه ماصدق في جواب ماهو على كثيرين مختلفين بالحقيقة ، والنوع ماصدق في جواب ماهو على كثيرين متفقين بالحقيقة .[١]

(١) انظر الصحاح ، والقاموس ، واللسان ، والمصباح مادة : (جنس) .

(٢) التعريفات للجرجاني في المادة ومغني المحتاج ٢/ ٢٣

الأحكام المتعلقة بالجنس :

أ ـ اتحاد الجنس في الزكاة :

٢ ـ قال المالكية والشافعية والحنابلة في زكاة الخلطة : إن الخلطاء يعاملون في الزكاة معاملة المالك الواحد في زكاة الماشية وغيرها على خلاف بينهم فيما يثبت فيه ذلك ، وذلك بالشروط التي تذكر في بابها ، وبشرط اتحاد الجنس ، سواء كانت الخلطة خلطة أعيان ، أو خلطة أوصاف ،[٢] لخبر أنس «لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق مجتمع خشية الصدقة» .[٣]

وذهب الحنفية إلى أن الخلطة لا أثر لها في القدر الواجب ، ولا في النصاب في الزكاة ، فلو كانت سائمة مشتركة بين اثنين أو أكثر لا تجب الزكاة على واحد منهم إلا أن يبلغ نصيب كل شريك نصابا[٤] لقوله عليه الصلاة والسلام :

(١) حاشية الصبان على السلم ص ٦٠ ، ٦٢ ـ ط الأولى .

(٢) الزرقاني ٢/ ١٢٣ ـ ط دار الفكر ، نهاية المحتاج ٣/ ٥٩ ـ ط المكتبة الإسلامية ، وحاشية القليوبي ٢/ ١١ ـ ١٢ ـ ط الحلبي ، والمغني ٢/ ٦٠٧ ـ ٦٠٨ ـ ط الرياض .

(٣) حديث : «لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق مجتمع خشية الصدقة» أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ٣١٤ ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك .

(٤) الاختيار ١/ ١١٠ ـ ط المعرفة .

«فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة»[(١)].

وأما اتحاد الجنس عند المالك الواحد بأن ملك إبلا، بعضها أرحبية، وبعضها مهرية، أو ملك بقرا بعضها عراب، وبعضها جواميس، أو ملك غنما بعضها من الضأن، وبعضها من المعز، فإنه يضم بعضها إلى بعض، ويجوز الإخراج من أي نوع مادام الجنس متحدا. وفي المسألة أوجه أخرى محلها مصطلح: (زكاة).

وأما إذا اختلفت الأجناس فالأصل أن لا يضم بعضها إلى بعض، فلا تضم البقر إلى الإبل، ولا إلى الغنم، ولا يضم القمح إلى التمر في تكميل النصاب.

ويستثنى من ذلك صور معينة يأخذ بها بعض المذاهب[(٢)] (وانظر مصطلح: زكاة).

ب - أثر اتحاد الجنس واختلافه في البيوع الربوية:

٣ - اتفق الفقهاء على أن الشيئين إذا كانا من جنس واحد وكانا ربويين، فإذا بيع أحدهما بالآخر فلا يجوز فيهما النساء، أي تأخير التسليم لكلا العوضين أو أحدهما، لقول النبي ﷺ «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والملح بالملح، والتمر بالتمر، مثلا بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد»[(١)] وقد اختلف في بعض الأشياء المتشابهة هل هي جنس واحد فيحرم فيها التفاضل، أم جنسان فلا يحرم؟

فذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة) إلى أن كل شيئين اتفقا في الاسم الخاص من أصل الخلقة كالتمر البرني والتمر المعقلي فهما جنس واحد، وكل شيئين اختلفا في الاسم من أصل الخلقة كالحنطة والتمر فهما جنسان بدلالة الحديث السابق.

وهذا مذهب المالكية أيضا، إلا أنهم قالوا: إن الطعامين إن استويا في المنفعة كأصناف الحنطة، أو تقاربا فيها كالقمح والشعير والسلت فهما جنس واحد، وإن تباينا في المنفعة كالتمر والقمح فهما جنسان[(٢)].

وينظر تفصيل القول في هذه المسألة في مصطلح: (ربا).

---

(١) حديث: «فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة...». أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ٣١٧-٣١٨ - ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

(٢) الزرقاني ٢/ ١٢٣ - ط دار الفكر، وحاشية القليوبي ٢/ ٩ - ١٢ - ط الحلبي وروضة الطالبين ٢/ ١٧٢ - ط المكتب الإسلامي، والمغني ٢/ ٦٠٧ - ٦٠٨ - ط الرياض.

(١) حديث: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر...» أخرجه مسلم (٣/ ١٢١١ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت.

(٢) الزيلعي ٤/ ٨٥، ٨٦، وجواهر الإكليل ٢/ ١٨، والمجموع ١/ ١٧٥، وكشاف القناع ٣/ ٢٥٤، ٢٥٥

ج - الجنس في السلم :

٤ - اتفق الفقهاء على أن المسلم فيه لا بد أن يكون مضبوطا بالصفات التي يختلف الثمن باختلافها ظاهرا، لأن المسلم فيه عوض موصوف في الذمة، فلا بد أن يكون معلوما بالصفة، كالثمن فيذكر جنسه بأن يقول تمر، ونوعه كتمر برني أو معقلي، فإن أتى بغير جنس المسلم فيه لا يلزمه قبوله، إذ لا يجوز الاعتياض عنه، وإن أتى بجنسه وعلى صفته المشروطة وجب قبوله قطعا.[1]

د - الاختلاف في جنس المغصوب :

٥ - إذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في جنس المغصوب، أو صفته، أو قدره، أو وزنه، أو تلفه، فالقول قول الغاصب بيمينه عند الحنفية، وكذا عند المالكية والشافعية على الصحيح وهو أيضا قول الحنابلة في غير الإتلاف بلا خلاف، وفي الإتلاف على الصحيح، من المذهب، لأنه غارم،[2] والتفصيل في مصطلح : (غصب).

(١) البناية ٦/ ٦٦١ - ٦٦٢ - ط دار الفكر، وجواهر الإكليل ٢/ ٦٨، ٧٠ - ط دار المعرفة، والدسوقي ٣/ ٢٠٠، والإقناع ١/ ٢٦٨ - ط دار المعرفة، وروضة الطالبين ٤/ ٢٩ - ٣٠ - ط المكتب الإسلامي، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٠٩ - ط المكتبة الإسلامية، وكشاف القناع ٣/ ٢٩٢ - ط النصر، والمغني ٤/ ٣١٠ - ط الرياض.

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ١٣٨ - ط المكتبة الإسلامية، =

هـ - الوصية لجنس فلان :

٦ - ذهب الحنفية إلى أنه لو قال في وصيته «أوصيت لجنس فلان» فهم أهل بيت أبيه دون أهل بيت أمه، لأن الإنسان يتجنس بأبيه ولا يتجنس بأمه، فكان المراد منه جنسه في النسب. بخلاف ما لو أوصى لقرابته، فيدخل أيضا أقاربه من جهة الأم، لأن القرابة من يتقرب إلى الإنسان بغيره، وهذا المعنى يوجد في الطرفين بخلاف الجنس.[1] والتفصيل في : (وصية).

و - شرب ما يسكر جنسه :

٧ - ذهب الجمهور إلى أن المسلم يحد بشرب ما يسكر جنسه وإن لم يسكر ما شربه لقلته أو اعتياد الشارب له، سواء كان عصير عنب، أو نقيع زبيب، أو تمر، أو رطب، أو بسر، أو عسل، أو حنطة، أو شعير، أو ذرة، أو أرز، أو غير ذلك. أما الخمر التي هي من العنب فلا خلاف بين الفقهاء في أن القليل والكثير منها سواء في الحرمة وفي وجوب الحد،[2] لقوله ﷺ في ما رواه أبو داود وابن ماجة والترمذي عن جابر مرفوعا «ما أسكر

= الخرشي ٦/ ١٤٥ - ط صادر، الزرقاني ٦/ ١٥٢ - ط دار الفكر، جواهر الإكليل ٢/ ١٥٢ - ط دار المعرفة، وروضة الطالبين ٥/ ٢٨ - ط المكتب الإسلامي، والإنصاف ٦/ ٢١١ ط التراث.

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٥٠ - ط الجمالية، والهداية مع تكملة فتح القدير ٨/ ٤٧٥

(٢) جواهر الإكليل ٢/ ٢٩٥ - ط المعرفة، والدسوقي ٤/ ٣٥٢ - ط دار الفكر، الزرقاني ٨/ ١١٢ - ط دار الفكر، =

كثيره فقليله حرام»[١] ولقوله ﷺ في ما رواه أحمد وأبوداود والنسائي عن أبي هريرة «من شرب الخمر فاجلدوه».[٢] والتفصيل في مصطلح: (أشربة).

مواطن البحث:

٨ - يذكر الفقهاء الجنس في مواطن أخرى فيذكرونه في تعيين النية في الكفارة إذا كانت أسبابها مختلفة أو متحدة الجنس، وفي البيع كاختلاط المبيع بجنسه، وفي الإجارة كعدوله عن الجنس المشروط فيها إلى غيره، وفي الإقرار كما لو كان المستثنى من جنس المستثنى منه أو من غيره، وتفصيل ذلك في المصطلحات الخاصة بتلك المواطن.

= الاختيار ٤/ ٩٨ - ط دار المعرفة، حاشية القليوبي ٤/ ٢٠٢ - ط الحلبي، وكشاف القناع ٦/ ١١٦ - ١١٧ - ط النصر.

(١) حديث: «ما أسكر كثيره فقليله حرام» أخرجه أبوداود (٤/ ٨٧ - ط عزت عبيد دعاس). والترمذي (٤/ ٢٩٢ - ط مصطفى الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله. قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب. وصححه ابن حجر (التلخيص الحبير ٤/ ٧٣ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) حديث: «من شرب الخمر فاجلدوه» أخرجه أحمد (١٤/ ١٨٤ ط دار المعارف، وجمعه أحمد شاكر). وأبوداود (٤/ ٦٢٥ ط عزت عبيد دعاس) والحاكم (٤/ ٣٧١ ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي هريرة، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين.

جن

التعريف:

١ - الجن خلاف الإنس، والجان: الواحد من الجن، يقال: جنه الليل وجن عليه وأجنه: إذا ستره. وكل شيء ستر عنك فقد جنّ عنك.

قال ابن منظور: وبه سمي الجنّ لا ستتارهم واختفائهم عن الأبصار، ومنه سمي الجنين لاستتاره في بطن أمه.

وكان أهل الجاهلية يسمون الملائكة جنا لاستتارهم عن العيون.

والجن: أجسام نارية لها قوة التشكل. قال الله تعالى: ﴿والجان خلقناه من قبل من نار السموم﴾.[١]

قال البيضاوي: الجن أجسام عاقلة خفية تغلب عليهم النارية أو الهوائية.

وقال أبوعلي بن سينا: الجن حيوان هوائي يتشكل بأشكال مختلفة.[٢]

ولا يخرج الاصطلاح الفقهي عن ذلك.

(١) سورة الحجر / ٢٧

(٢) لسان العرب ومختار الصحاح مادة: (جنن)، والكليات فصل الجيم ٢/ ١٦٩، وآكام المرجان ص٦، وحاشية =

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الإنس :

٢ ـ الإنس : جماعة الناس، والجمع أناس، والإنس : البشر. الواحد إنسيّ وأَنَسيّ بالتحريك، وهم بنو آدم.

وقال في الكليات : «كل مايؤنس به فهو إنس» .[1]

والنسبة بين الجن والإنس التضاد.

ب ـ الشياطين :

٣ ـ الشياطين جمع شيطان وصيغته (فيعال) من شطن إذا بعد أي : بعد عن الخير، أومن الحبل الطويل كأنه طال في الشر. وهذا فيمن جعل النون أصلا، وقيل : الشيطان فعلان من شاط يشيط إذا هلك واحترق، وهذا فيمن جعل النون زائدة.

قال الأزهري : الأول أكثر.

وهو من حيث العموم : العصيّ الآبي الممتلىء شرا ومكرا، أو المتمادي في الطغيان الممتد إلى العصيان. وكل عات متمرد من الجن والإنس والدواب شيطان .[2]

فبين الجن والشيطان عموم وخصوص وجهي .

٤ ـ ويدعى متمرد الشياطين (عفريتا).

والعفريت : الخبيث المنكر الداهية، ويسمى الجن عفريتا إذا بلغ الغاية في الكفر والظلم والتعدي والقوة.

قال أبوعمر بن عبدالبر: الجن عند أهل الكلام واللسان منزلون على مراتب. فإذا ذكروا الجن خالصا قالوا : جني. فإن أرادوا أنه ممن يسكن مع الناس قالوا : عامر، والجمع عمار. فإن كان ممن يعرض للصبيان قالوا أرواح، فإن خبث وتعزم فهوشيطان، فإن زاد على ذلك فهو مارد، فإن زاد على ذلك وقوي أمره قالوا : عفريت، والجمع عفاريت .[1]

وكبير الجن : إبليس. قال الله تعالى : ﴿فسجدوا إلا إبليس كان من الجن ففسق عن أمرر به﴾ .[2]

الحكم الإجمالي :

للجن أحكام عامة وخاصة، وفيما يلي بيانها :

أولا ـ الأحكام العامة :

وجود الجن :

٥ ـ ثبت وجود الجن بالقرآن والسنة وعلى ذلك

= العدوي على الخرشي ١/ ١٦٤، وتفسير البيضاوي ٤/ ٢٢٤ ط المكتبة التجارية الكبرى.

(١) لسان العرب مادة : (أنس)، والكليات ١/ ٣١٦

(٢) لسان العرب مادة : (شطن)، والكليات ٣/ ٥٥، ٨٢

(١) لسان العرب مادة : (عفر)، والكليات فصل الشين ٣/ ٥٥، وآكام المرجان ص٨ط دار الطباعة الحديثة.

(٢) سورة الكهف / ٥٠

انعقد الإجماع، فمنكر وجودهم كافر لإنكاره ماعلم من الدين بالضرورة.

قدرتهم على التشكل في صور شتى:

٦ - قال بدر الدين الشبلي: للجن القدرة على التطور والتشكل في صور الإنس والبهائم، فيتصورون في صور الحيات، والعقارب، وفي صور الإبل، والبقر، والغنم، والخيل، والبغال، والحمير، وفي صور الطير، وفي صور بني آدم، كما أتى الشيطان قريشا في صورة سراقة بن مالك بن جعشم لما أرادوا الخروج إلى بدر.[١] قال الله تعالى: ﴿وإذ زين لهم الشيطان أعمالهم وقال لا غالب لكم اليوم من الناس وإني جار لكم فلما تراءت الفئتان نكص على عقبيه وقال إني بريء منكم إني أرى مالا ترون إني أخاف الله. والله شديد العقاب﴾[٢] وكما روي أنه تصور في صورة شيخ نجدي لما اجتمعوا بدار الندوة للتشاور في أمر الرسول ﷺ هل يقتلونه، أو يحبسونه، أو يخرجونه،[٣] وورد عن أبي سعيد الخدري يرفعه «أن بالمدينة نفرا من الجن قد أسلموا فمن رأى شيئا من هذه العوامر فليؤذنه ثلاثا فإن بداله بعد فليقتله فإنه شيطان»[١] قال ابن عابدين: تشكلهم ثابت بالأحاديث، والآثار، والحكايات الكثيرة.

وأنكر قوم قدرة الجن على ذلك. وقال القاضي أبويعلى: لا قدرة للشياطين على تغيير خلقهم والانتقال في الصور، وإنما يجوز أن يعلمهم الله تعالى كلمات وضروبا من الأفعال إذا فعله وتكلم به نقله الله تعالى من صورة إلى صورة.

وروي عن عمر أنه قال: إن أحدا لا يستطيع أن يتغير عن صورته التي خلقه الله تعالى عليها ولكن لهم سحرة كسحرتكم، فإذا رأيتم ذلك فأذنوا.[٢]

هذا، ومن خصائص الجن أنهم يرون الإنس ولا يراهم الإنس إلا نادرا، قال الله تعالى: ﴿إنه يراكم هو وقبيله من حيث لا ترونهم﴾.[٣]

مسكن الجن ومأكلهم ومشربهم:

٧ - غالب مايسكن الجن في مواضع المعاصي

---

(١) حديث: «أتى الشيطان قريشا . . .» أخرجه ابن إسحاق كما في سيرة ابن هشام (١/ ٦١٢ط الحلبي).

(٢) سورة الأنفال / ٤٨

(٣) حديث: «تصور في صورة شيخ نجدي . . .» أخرجه ابن إسحاق كما في سيرة ابن هشام (١/ ٤٨٠ - ٤٨١ط الحلبي).

---

(١) حديث: «إن بالمدينة نفرا من الجن قد أسلموا . . .» أخرجه مسلم (٤/ ١٧٥٧ - ط الحلبي).

(٢) الفتاوى الحديثية ص٤٨، وتحفة المحتاج ٧/ ٢٩٧، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٢٥٩، ومقالات الإسلاميين ٢/ ١١١ - ١١٤ط مكتبة النهضة المصرية، وآكام المرجان ص ١٨ ومابعدها.

(٣) سورة الأعراف/ ٢٧

والنجاسات، كالحمامات، والحشوش، والمزابل، والقمامين. فعن زيد بن أرقم عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إن هذه الحشوش محتضرة فإذا أتى أحدكم الخلاء فليقل اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث». والمحضرة مكان حضور الجن والشياطين.[1]

وقد جاءت الآثار بالنهي عن الصلاة في هذه الأماكن.

٨ - ومن أزواد الجن العظام. ففي الحديث أن الجن سألوا رسول الله ﷺ الزاد فقال: «كل عظم يذكر اسم الله يقع في أيديكم أوفر ما كان لحما، وكل بعرة أو روثة علف لدوابكم»[2]

وقد نهى رسول الله ﷺ أن يستنجى بالعظم والروث وقال: إنه زاد إخوانكم من الجن.[3]

(١) حديث: «إن هذه الحشوش محتضرة . . .» أخرجه أبوداود (١/ ١٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/ ١٨٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

(٢) حديث: «فعن عبدالله بن مسعود أنه قال ليلة الجن أي ليلة التقاء الرسول ﷺ الجن أنهم سألوا رسول الله ﷺ عن الزام فقال: «كل عظم يذكر اسم الله يقع في أيديكم أوفر ما كان لحما، وكل بعرة أو روثة علف لدوابكم» أخرجه الترمذي (٥/ ٣٨٢ - ط الحلبي) وقال: (حسن صحيح).

(٣) حديث: «نهى أن يستنجى بالعظم والروث» أخرجه مسلم (١/ ٢٢٤ - ط الحلبي) من حديث سلمان الفارسي.

وانظر آكام المرجان ٢٣ ومابعدها، ٢٨ ومابعدها، =

تكليف الجن ودخولهم في عموم بعثة محمدﷺ:

٩ - اتفق العلماء على أن الجن مكلفون مخاطبون لقوله تعالى: ﴿وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون﴾[1] وقوله تعالى: ﴿قل أوحي إلي أنه استمع نفر من الجن فقالوا إنا سمعنا قرآنا عجبا يهدي إلى الرشد فآمنا به ولن نشرك بربنا أحدا﴾[2] وقوله تعالى: ﴿يامعشر الجن والإنس إن استطعتم . . .﴾ إلى قوله تعالى ﴿فبأي آلاء ربكما تكذبان﴾[3] إلى غير ذلك من الآيات الدالة على تكليفهم وأنهم مأمورون منهيون. ولما في القرآن من ذم الشياطين ولعنهم، والتحرز من غوائلهم وشرهم، وذكر ما أعد الله لهم من العذاب، وهذه لا تكون إلا لمن خالف الأمر والنهي، وارتكب الكبائر، وهتك المحارم، مع تمكنه من أن لا يفعل ذلك، وقدرته على فعل خلافه.

قال القاضي عبدالجبار: لا نعلم خلافا بين أهل النظر في أن الجن مكلفون.

وحكي عن الحشوية أنهم مضطرون إلى أفعالهم، وأنهم ليسوا مكلفين.

١٠ - وأجمع العلماء على دخول الجن في عموم

= حاشية الجمل ١/ ٩٧، الفتاوى الحديثية ٤٨، ٥٠، وحاشية الطحطاوي ص٢٨.

(١) سورة الذاريات / ٥٦

(٢) سورة الجن / ١ - ٢

(٣) سورة الرحمن / ٣٣ - ٣٤

بعثة النبي ﷺ وأن الله تعالى أرسل محمداﷺ إلى الجن والإنس ففي الصحيحين من حديث جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ قال: «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد من الأنبياء قبلي»[١]

وحديث «كان النبي يبعث إلى خاصة قومه وبعثت أنا إلى الجن والإنس»[٢] قال ابن عقيل: والجن داخلون في مسمى الناس لغة.[٣]

ويقول الفيومي: يطلق لفظ الناس على الجن والإنس. قال تعالى: ﴿الذي يوسوس في صدور الناس﴾ ثم فسر الناس بالجن والإنس فقال: ﴿من الجنة والناس﴾[٤]

(١) حديث: «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد من الأنبياء قبلي ...». أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٥٣٣ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٣٧٠ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

(٢) حديث: «كان النبي يبعث إلى خاصة قومه، وبعثت أنا إلى الجن والإنس». أخرجه البيهقي (٢/ ٤٣٣ ـ ط دائرة المعارف العثمانية، واستنكره الذهبي في الميزان (٢/ ١١١ ـ ط الحلبي).

(٣) الفتاوى الحديثية ٤٩، ٥١، وشرح روض الطالب ٣/ ١٠٤، والفصل في الملل لابن حزم ٥/ ١٢، وتفسير الرازي ٣٠/ ١٥٣ط عبدالرحمن محمد، ومقالات الإسلاميين ٢/ ١١٣، والأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٢٦، وآكام المرجان ٣٦ ومابعدها، والفروع لابن مفلح ١/ ٦٠٣، وكشاف القناع ١/ ٤٧٠

(٤) سورة الناس/ ٦، وانظر المصباح المنير مادة: (نوس).

ثواب الجن على أعمالهم:

١١ ـ ذهب جمهور العلماء إلى أن الجن يثابون على الطاعة ويعاقبون على المعصية، لقوله تعالى: ﴿وأنا منا المسلمون ومنا القاسطون فمن أسلم فأولئك تحروا رشدا وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا﴾[١] وقوله تعالى: ﴿ولكل درجات مما عملوا﴾[٢] وقوله تعالى: ﴿لم يطمثهن إنس قبلهم ولا جان﴾[٣]

وحكى ابن حزم وغيره عن أبي حنيفة أنه قال: لا ثواب لهم إلا النجاة من النار لأنه جاء في القرآن فيهم ﴿يغفر لكم ذنوبكم﴾[٤] والمغفرة لا تستلزم الإثابة، لأن المغفرة ستر. وروي عن ليث بن أبي سليم. قال: ثواب الجن أن يجاروا من النار، ثم يقال لهم: كونوا ترابا، وروي عن أبي الزناد قال: إذا دخل أهل الجنة الجنة وأهل النار النار قال الله تعالى: لمؤمني الجن وسائر الأمم[٥]: كونوا ترابا، فحينئذ يقول الكافر ياليتني كنت ترابا.[٦]

ثم إن العلماء اتفقوا على أن كافر الجن يعذب في الآخرة، كما ذكر الله تعالى في كتابه

(١) سورة الجن/ ١٤ ـ ١٥

(٢) سورة الأنعام/ ١٣٢

(٣) سورة الرحمن/ ٥٦

(٤) سورة الصف/ ١٢

(٥) يقصد ماعدا الإنس ومنه قوله تعالى: ﴿وما من دابة في الأرض ولا طائر يطير بجناحيه إلا أمم أمثالكم...﴾ الأنعام/ ٣٨

(٦) آكام المرجان ص٥٥

العزيز: ﴿وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا﴾[١] وقوله تعالى: ﴿والنار مثوى لهم﴾[٢]

دخول الجن في بدن الإنسان:

١٢ ـ قال أبو الحسن الأشعري: اختلف الناس في الجن، هل يدخلون في الناس؟ على مقالتين:

فقال قائلون: محال أن يدخل الجن في الناس.

وقال قائلون: يجوز أن يدخل الجن في الناس، ولحديث: «اخرج عدو الله فإني رسول الله ﷺ»[٣] ولأن أجسام الجن أجسام رقيقة، فليس بمستنكر أن يدخلوا في جوف الإنسان من خروقه، كما يدخل الماء والطعام في بطن الإنسان، وهو أكثف من أجسام الجن، ولا يؤدي ذلك إلى اجتماع الجواهر في حيز واحد، لأنها لا تجتمع إلا على طريق المجاورة لا على سبيل الحلول، وإنما تدخل أجسامنا كما يدخل الجسم الرقيق في المظروف.[٤]

(١) سورة الجن / ١٥

(٢) سورة محمد / ١٢

(٣) حديث: «اخرج عدو الله فإني رسول الله ﷺ». أخرجه الحاكم (٢/ ٦١٧ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) والبيهقي في دلائل النبوة (٦/ ٢٠ ـ ط دار الكتب العلمية) من حديث يعلى بن مرة، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٤) آكام المرجان ١٠٧ ومابعدها ط دار الطباعة الحديثة، مقالات الإسلاميين ٢/ ١٠٨ ط مكتبة النهضة المصرية، =

رواية الجن للحديث:

١٣ ـ تجوز رواية الجن عن الإنس ماسمعوه منهم، أو قرئ عليهم وهم يسمعون، سواء علم الإنس بحضورهم أم لا. لقوله تعالى: ﴿قل أوحي إلي أنه استمع نفر من الجن﴾[١] الآيات، وقوله: ﴿وإذ صرفنا إليك نفرا من الجن يستمعون القرآن فلما حضروه قالوا أنصتوا فلما قضي ولوا إلى قومهم منذرين قالوا ياقومنا...﴾[٢] فإذا جاز أن يبلغوا القرآن جاز أن يبلغوا الحديث. وكذا إذا أجاز الشيخ من حضر أو سمع دخلوا في إجازته، وإن لم يعلم به، كما في نظير ذلك من الإنس.

وأما رواية الإنس عنهم: فقال السيوطي: الظاهر منعها، لعدم حصول الثقة بعدالتهم.[٣]

الذبح للجن:

١٤ ـ ما ذبح للجن وعلى اسمهم فلا يحل، لقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة﴾ إلى قوله

= وكشاف القناع ١/ ٤٧٠، والفتاوى الحديثية ص ٥٢، ٥٣

(١) سورة الجن / ١ ومابعدها.

(٢) سورة الأحقاف / ٢٩ ومابعدها.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٣، والأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٢٩، آكام المرجان ص٨٠، ٨١ ط دار الطباعة الحديثة، الفتاوى الحديثية ص ١٥ ـ ط مطبعة التقدم العلمية بمصر.

﴿وما أهـل لغير الله به . . . ﴾[1] قال يحيى بن يحيى : قال لي وهب : استنبط بعض الخلفاء عينا وأراد إجـراءها وذبـح للجن عليهـا لئلا يغوروا ماءهـا فأطعم ذلـك ناسـا ، فبلغ ذلـك ابن شهاب ، فقال : أما إنـه قد ذبح ما لم يحل له ، وأطعـم النـاس ما لا يحل لهم .[2] فقـد نهى رسول الله ﷺ عن ذبائح الجن .[3]

الأذكار التي يعتصم بها من الشياطين مردة الجن ويستدفع بها شرهم :

١٥ ـ وذلـك في عشـرة حروز ـ كما قال صاحب الآكام ـ

أحدها : الاستعاذة بالله من الجن ، قال تعالى : ﴿وإما ينـزغنـك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله إنـه هو السميع العليم﴾ ،[4] وفي موضع آخر : ﴿وإما ينـزغنـك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله إنـه سميـع عليم﴾[5] وفي الصحيـح أن رجلين استبّا عنـد النبي ﷺ حتى احمـر وجـه أحـدهما فقـال ﷺ : «إني لأعلم كلمة لو قالها لذهب عنه مايجد : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم» .[1]

الثاني : قراءة المعوذتين . فقد روى الترمذي من حديث أبي سعيـد الخـدري رضي الله عنـه قال : «كان رسول الله ﷺ يتعوذ من الجان وعين الإنسـان حتى نزلت المعوذتان فلما نزلتا أخذ بهما وترك ماسواهما» .[2]

الثالث : قراءة آية الكرسي . فعن أبي هريرة قال : وكلني رسـول الله ﷺ بحفـظ زكاة رمضان فأتـاني آت ، فجعـل يحثـو من الطعـام ، فأخذته فقلت لأرفعنـك إلى رسـول الله ﷺ . فقـال : أعلمك كلمات ينفعك الله بهن . قلت : ماهي ؟ قال : إذا آويت إلى فراشـك فاقـرأ هذه الآيـة : ﴿الله لا إلـه إلا هو الحي القيـوم . . . ﴾[3] حتى ختم الآيـة فإنـه لن يزال عليـك حافـظ من الله تعـالى ولا يقـربـك شيطـان حتى تصبح . فقال النـبي ﷺ : ما فعـل أسـيرك الليلة؟ قلت : يارسـول الله علمني شيئـا زعم أن الله تعـالى ينفعني به . قال : وما هو؟

قال : أمـرني أن أقـرأ آيـة الكرسي إذا آويت إلى فراشي ، زعم أنـه لا يقـربني حتى أصبح ،

---

(١) سورة المائدة / ٣

(٢) آكـام المرجـان ٧٨ ومابعدها ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٢٩ ، والفروع ١/ ٦٠٩ ، ٦١٠

(٣) حديـث : «نهى عن ذبـائـح الجن» . أخـرجـه البيهقي (٩/ ٣١٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانيـة) عن الـزهـري به مرسلا ، وإسناده ضعيف لإرساله .

(٤) سورة فصلت / ٣٦

(٥) سورة الأعراف / ٢٠٠

---

(١) حديث : «إني لأعلم كلمـة لو قالها لذهب عنه مايجد» . أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٥١٨ ـ ط السلفية) ومسلم (٤/ ٢٠١٥ ـ ط الحلبي) عن سليمان بن صرد .

(٢) حديث : «كـان يتعوذ من الجـان وعين الإنسان» . أخرجه الترمذي (٤/ ٣٩٥ ـ ط الحلبي) وحسنه .

(٣) سورة البقرة / ٢٥٥

ولا يزال عليّ من الله تعالى حافظ. فقال النبي ﷺ: «أما إنه قد صدقك وهو كذوب، ذاك الشيطان»[(١)].

الرابع: قراءة سورة البقرة، ففي الصحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا تجعلوا بيوتكم مقابر، وإن الشيطان ينفر من البيت الذي تقرأ فيه سورة البقرة»[(٢)].

الخامس: خاتمة سورة البقرة، فعن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من قرأ الآيتين من آخر سورة البقرة في ليلة كفتاه»[(٣)] وعن النعمان بن بشير رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إن الله كتب كتاباً قبل أن يخلق السموات والأرض بألفي عام أنزل منه آيتين ختم بهما سورة البقرة، ولا يقرآن في دار ثلاث ليال فيقر بها شيطان»[(٤)].

(١) حديث: «ما فعل أسيرك الليلة». أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٤٨٧، ٦/ ٣٣٥ ـ ط السلفية).

(٢) حديث: «لا تجعلوا بيوتكم مقابر. إن الشيطان ينفر من البيت الذي تقرأ فيه سورة البقرة». أخرجه مسلم (١/ ٥٣٩ ـ ط الحلبي).

(٣) حديث: «من قرأ الآيتين من آخر سورة البقرة...». أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٥٥ ـ ط السلفية).

(٤) حديث: «إن الله كتب كتابا قبل أن يخلق السماوات والأرض». أخرجه الترمذي (٥/ ١٦٠ ـ ط الحلبي) والحاكم (٢/ ٢٦٠ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

السادس: أول سورة حم المؤمن (غافر) - إلى قوله - ﴿إليه المصير﴾[(١)]، مع آية الكرسي، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من قرأ حم المؤمن إلى قوله: ﴿إليه المصير﴾ وآية الكرسي حين يصبح حفظ بهما حتى يمسي، ومن قرأهما حين يمسي حفظ بهما حتى يصبح»[(٢)].

السابع: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير» مائة مرة. فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من قال لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير في يوم مائة مرة، كانت له عدل عشر رقاب، وكتب له مائة حسنة، ومحيت عنه مائة سيئة، وكانت له حرزا من الشيطان يومه ذلك حتى يمسي، ولم يأت أحد أفضل مما جاء به إلا أحد عمل أكثر من ذلك»[(٣)].

الثامن: كثرة ذكر الله عز وجل، فعن

(١) سورة غافر / ١ ـ ٢

(٢) حديث: «من قرأ حم المؤمن». أخرجه الترمذي (٥/ ١٥٨ ـ ط الحلبي) وقال: هذا حديث غريب، وقد تكلم بعض أهل العلم في عبدالرحمن بن أبي بكر بن أبي مليكة المليكي من قبل حفظه.

(٣) حديث: «من قال لا إله إلا الله وحده لا شريك له...». أخرجه البخاري (الفتح ١١/ ٢٠١ ـ ط السلفية) ومسلم (٤/ ٢٠٧١ ـ ط الحلبي).

الحارث الأشعري أن النبي ﷺ قال: «إن الله تعالى أمر يحيى بن زكريا عليه السلام بخمس كلمات أن يعمل بها ويأمر بني إسرائيل أن يعملوا بها، وإنه كاد أن يبطىء بها فقال عيسى: إن الله أمرك بخمس كلمات لتعمل بها، وتأمر بني إسرائيل أن يعملوا بها، فإما أن تأمرهم، وإما أنا آمرهم فقال يحيى عليه السلام: أخشى إن سبقتني بها أن يخسف بي أو أعذب.

فجمع الناس في بيت المقدس فامتلأ المسجد وقعدوا على الشرف.

فقال: إن الله أمرني بخمس كلمات أن أعمل بهن وآمركم أن تعملوا بهن.

أولهن: أن تعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا، وأن مثل من أشرك بالله كمثل رجل اشترى عبدا من خالص ماله بذهب أو ورق، فقال: هذه داري وهذا عملي فاعمل وأدّ إليّ فكان يعمل ويؤدي إلى غير سيده، فأيكم يرضى أن يكون عبده كذلك؟ وأن الله أمركم بالصلاة فإذا صليتم فلا تلتفتوا فإن الله تعالى ينصب وجهه بوجه عبده في صلاته مالم يلتفت، وآمركم بالصيام فإن مثل ذلك كمثل رجل في عصابة معه صرة فيها مسك فكلهم يعجب أو يعجبه ريحها، وإن ريح الصائم أطيب عند الله تعالى من ريح المسك، وآمركم بالصدقة فإن مثل ذلك كمثل رجل أسره العدو فأوثقوا يده إلى عنقه وقدموه ليضربوا عنقه، فقال: أنا أفديه منكم بالقليل والكثير ففدى نفسه منهم. وآمركم أن تذكروا الله تعالى، فإن مثل ذلك كمثل رجل خرج العدو في أثره سراعا حتى إذا أتى على حصن حصين فأحرز نفسه منهم، كذلك العبد لا يحرز نفسه من الشيطان إلا بذكر الله تعالى...».[1] الحديث.

التاسع: الوضوء: وهو من أعظم مايتحرز به لاسيما عند ثوران قوة الغضب والشهوة فإنها نار تغلي في قلب ابن آدم، فعن أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال: «ألا وإن الغضب جمرة في قلب ابن آدم، أما رأيتم إلى حمرة عينيه وانتفاخ أوداجه، فمن أحس بشيء من ذلك فليلصق بالأرض»[2] وقال ﷺ: «إن الغضب من الشيطان، وإن الشيطان خلق من النار، وإنما تطفأ النار بالماء، فإذا غضب أحدكم فليتوضأ».[3]

---

(١) حديث: «إن الله أمر يحيى بن زكريا...». أخرجه الترمذي (٥/ ١٤٨ ـ ١٤٩ ـ ط الحلبي) من حديث الحارث الأشعري وقال: (حسن صحيح).

(٢) حديث: «ألا وإن الغضب جمرة في قلب ابن آدم...». أخرجه الترمذي (٤/ ٤٨٤ ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري. وأعله المباركفوري بضعف أحد رواته في تحفة الأحوذي (٦/ ٤٣٢ ـ ط السلفية).

(٣) حديث: «إن الغضب من الشيطان». أخرجه أبوداود (٥/ ١٤١ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وفي إسناده جهالة.

العاشر: إمساك فضول النظر والكلام والطعام ومخالطة الناس، فإن الشيطان إنما يتسلط على ابن آدم من هذه الأبواب الأربعة،[١] ففي مسند الإمام أحمد عن النبي ﷺ قال: «النظرة سهم مسموم من سهام إبليس، من تركها من مخافتي أبدلته إيماناً يجد له حلاوة في قلبه.[٢]

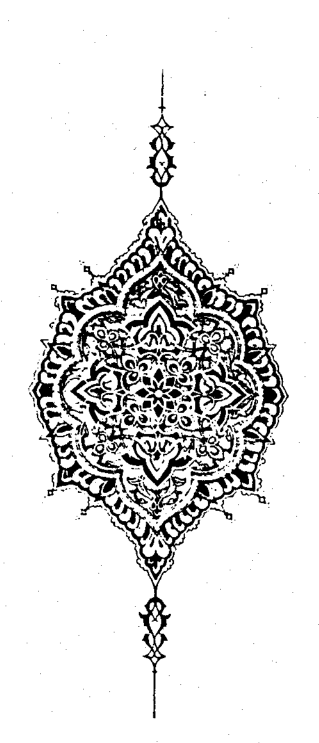
وزاد الإمام النووي الأذان، ففي صحيح مسلم عن سهيل بن أبي صالح أنه قال: أرسلني أبي إلى بني حارثة ومعي غلام لنا أو صاحب لنا، فناداه مناد من حائط باسمه، وأشرف الذي معي على الحائط فلم ير شيئا، فذكرت ذلك لأبي، فقال: لو شعرت أنك تلقى هذا لم أرسلك، ولكن إذا سمعت صوتا فناد بالصلاة. فإني سمعت أبا هريرة رضي الله عنه يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قال: «إن الشيطان إذا نودي بالصلاة ولى وله حصاص»[٣] كما أنه نص على أن مطلق القرآن

(١) آكام المرجان ٩٥ ومابعدها ط دار الطباعة الحديثة.

(٢) حديث: «النظرة سهم مسموم من سهام إبليس، من تركها من مخافتي أبدلته إيمانا يجد له حلاوته في قلبه». ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٨/ ٦٣ ـ ط القدسي) وقال: رواه الطبراني، وفيه عبدالله بن إسحاق الواسطي، وهو ضعيف.

(٣) حديث: «إن الشيطان إذا نودي بالصلاة ولى وله حصاص». أخرجه مسلم (١/ ٢٩١ ـ ط الحلبي).

يعصم من الشياطين.[١] قال تعالى: ﴿وإذا قرأت القرآن جعلنا بينك وبين الذين لا يؤمنون بالآخرة حجابا مستورا﴾.[٢]



(١) الأذكار للنووي ١١٤، ١١٥ط مصطفى الحلبي.

(٢) سورة الإسراء / ٤٥

جنون

التعريف :

١ ـ الجنون في اللغة : مصدر جنّ الرجل بالبناء للمجهول، فهو مجنون : أي زال عقله أو فسد، أو دخلته الجن، وجنّ الشيء عليه : ستره. [١]

وأما في الاصطلاح فقد عرفه الفقهاء والأصوليون بعبارات مختلفة منها :

أنه اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهجه إلا نادرا. [٢]

وقيل : الجنون اختلال القوة المميزة بين الأشياء الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بأن لا تظهر آثارها، وأن تتعطل أفعالها. [٣]

وعرفه صاحب البحر الرائق بأنه : اختلال القوة التي بها إدراك الكليات. [٤]

(١) لسان العرب، والصحاح مادة : (جنن).

(٢) التعريفات للجرجاني مادة : (جنون).

(٣) الفتاوى الأنقروية ١/ ١٥٩ط بولاق، وكشاف اصطلاحات الفنون ١/ ٣٨٠ط ١٣٨٢ هـ وابن عابدين ١/ ٤٢٦

(٤) هامش الفتاوى الأنقروية نقلا عن البحر الرائق ١/ ٢٧٦

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الدهش :

٢ ـ الدهش في اللغة : مصدر دهش، يقال دهش الرجل أي تحيّر، أو ذهب عقله من ذهل أو وله، ودهش أيضا على مالم يسم فاعله فهو مدهوش. [١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذين المعنيين فهم يطلقونه على المتحير وعلى ذاهب العقل، وقد جعل الحنفية المدهوش الذي ذهب عقله داخلا في المجنون. [٢]

ب ـ العته :

٣ ـ العته في اللغة : نقصان العقل من غير جنون أو دهش. [٣] وهو عند الفقهاء والأصوليين آفة توجب خللا في العقل فيصير صاحبه مختلط الكلام، فيشبه بعض كلامه كلام العقلاء، وبعضه كلام المجانين، وكذا سائر أموره. [٤]

والفرق بين الجنون والعته، أن المعتوه قليل الفهم مختلط الكلام، فاسد التدبير، لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون.

وصرح الأصوليون بأن حكم المعتوه حكم

(١) القاموس ومختار الصحاح، والمصباح المنير مادة : (دهش).

(٢) ابن عابدين ٢/ ٤٢٦، ٤٢٧ط دار إحيار التراث العربي.

(٣) المصباح المنير في المادة.

(٤) كشف الأسرار ٤/ ٢٧٤، وابن عابدين ٢/ ٤٢٦، والمصباح المنير، ومختار الصحاح في المادة.

الصبي المميز، إلا أن الدبوسي قال: تجب عليه العبادات احتياطا، وقال صدر الإسلام: إن العته نوع جنون فيمنع أداء الحقوق جميعا. [١]

جـ ـ السفه :

٤ ـ السفه لغة: نقص في العقل، وأصله الخفة والتحرك، يقال: تسفهت الرياح الثوب: إذا استخفته، وحركته، ومنه زمام سفيه أي خفيف.

وفي اصطلاح الفقهاء: خفة تبعث الإنسان على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل والشرع مع قيام العقل حقيقة. قال الحنفية: فالسفه لا يوجب خللا، ولا يمنع شيئا من أحكام الشرع. [٢]

وقيل السفه صفة لا يكون الشخص معها مطلق التصرف كأن يبلغ مبذرا يضيع المال في غير وجهه الجائز، وأما عرفا: فهو بذاءة اللسان والنطق بما يستحيا منه. [٣]

وفي جواهر الإكليل: السفيه: البالغ العاقل الذي لا يحسن التصرف في المال فهو خلاف الرشيد. [٤]

(١) ابن عابدين ٢/ ٤٢٦، ٤٢٧ ومجلة الأحكام م(٩٤٥).

(٢) ابن عابدين ٢/ ٤٢٣، وكشف الأسرار ٤/ ٣٦٩، والمصباح المنير مادة: (سفه).

(٣) القليوبي ٣/ ٣٦٤

(٤) جواهر الإكليل ١/ ١٦١ط دار المعرفة.

د ـ السكر :

٥ ـ اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف السكر:

فعند أبي حنيفة والمزني من الشافعية: السكر نشوة تزيل العقل، فلا يعرف السماء من الأرض، ولا الرجل من المرأة، وصرح ابن الهمام بأن تعريف السكر بما مر إنما هو في السكر الموجب للحد، وأما تعريفه في غير وجوب الحد فهو عند أئمة الحنفية كلهم: اختلاط الكلام والهذيان. [١] ويقرب من هذا تعريف الشافعي للسكران: بأنه الذي اختلط كلامه المنظوم، وانكشف سره المكتوم. [٢]

وقال ابن سريج: الرجوع فيه إلى العادة، فإذا انتهى تغيره إلى حالة يقع عليه فيها عادة اسم السكران، فهو المراد بالسكران، قال الرافعي وهو الأقرب. [٣]

وقيل: السكر حالة تعرض للإنسان من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة من الخمر ونحوه، فيتعطل معه العقل المميز بين الأمور الحسنة والقبيحة. [٤]

(١) ابن عابدين ٢/ ٤٢٣، وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٣، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص٢٨٧

(٢) القليوبي ٣/ ٣٣٣، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢١٧

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢١٧ وابن عابدين ٢/ ٤٢٣، وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٣، والقليوبي ٣/ ٣٢٣، ٣٣٣، وروضة الطالبين ٨/ ٦٢، ٦٣

(٤) ابن عابدين ١/ ٩٧، والقليوبي ٣/ ٣٣٣

هـ ـ الصرع :

٦ ـ الصرع لغة : علة تمنع الدماغ من فعله منعا غير تامّ، فتتشنج الأعضاء .

أقسام الجنون :

٧ ـ جاء في كشف الأسرار: الجنون يكون أصليا إذا كان لنقصان جبل عليه دماغه وطبع عليه في أصل الخلقة فلم يصلح لقبول ما أعد لقبوله من العقل، وهذا النوع مما لا يرجى زواله .

ويكون عارضا : إذا زال الاعتدال الحاصل للدماغ خلقة إلى رطوبة مفرطة، أويبوسة متناهية، وهذا النوع مما يرجى زواله بالعلاج بما خلق الله تعالى من الأدوية . (١)

والجنون الأصلي لا يفارق العارض في شيء من الأحكام . (٢)

٨ـ وينقسم الجنون أيضا إلى مطبق وغير مطبق :

والمراد بالمطبق الملازم الممتد. والامتداد ليس له ضابط عام بل يختلف باختلاف العبادات، كما صرح به ابن الهمام من الحنفية حيث قال : إن قُدّر الامتداد المسقط في الصلوات بالزيادة على يوم وليلة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وبصيرورتها ستا عند محمد، وفي الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره، وفي الزكاة باستغراق الحول كله في الأصح، وغير الممتد ماكان أقل من ذلك .

فالجنون إن كان ممتدا سقط معه وجوب العبادات فلا تشغل بها ذمته، وإن كان غير ممتد وهو طارىء لم يمنع التكليف ولا ينفي أصل الوجوب، لأن الوجوب بالذمة، وهي ثابتة، ولذلك يرث ويملك، وإن كان غير ممتد وكان أصليا فحكمه عند محمد حكم الممتد، لأنه ناط الإسقاط بالكل من الامتداد والأصالة، وقال أبويوسف : حكمه حكم الطارىء فيناط الإسقاط بالامتداد . (١)

أثر الجنون في الأهلية :

٩ ـ الجنون من عوارض أهلية الأداء وهو يزيلها من أصلها، فلا تترتب على تصرفاته آثارها الشرعية، لأن أساس أهلية الأداء في الإنسان التمييز والعقل، والمجنون عديم العقل والتمييز.

ولا يؤثر الجنون في أهلية الوجوب، لأنها ثابتة لكل إنسان، فكل إنسان أيا كان له أهلية الوجوب، لأن أهليته للوجوب هي حياته الإنسانية .

وما وجب على المجنون بمقتضى أهليته للوجوب من واجبات مالية يؤديها عنه وليه .

---

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٣

(٢) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٦

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٣، ٢٦٤ ومابعدها، وابن عابدين ١/ ٥١٦، وتيسير التحرير ٢/ ٢٦١

فإذا جنى على نفس أو مال يؤاخذ ماليا لا بدنيا، ففي القتل يضمن دية القتيل ولا يقتص منه، لقول علي رضي الله عنه: «عمد الصبي والمجنون خطأ» وكذلك يضمن ما أتلفه من مال الغير.[١]

وتفصيله في الملحق الأصولي.

أثر الجنون في العبادات البدنية:

أ ـ في الوضوء والتيمم:

١٠ ـ أجمع الفقهاء على أن الجنون قليلا كان أو كثيرا ناقض للوضوء.[٢]

كما صرحوا بأن كل ما يبطل الوضوء يبطل التيمم أيضا.[٣]

ب ـ أثر الجنون في سقوط الصلاة:

١١ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن المجنون غير مكلف بأداء الصلاة في حال جنونه، فلا تجب الصلاة على مجنون لا يفيق، لأن أهلية الأداء تفوت بزوال العقل.[٤] لحديث عائشة رضي الله تعالى عنها مرفوعا: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل».[١]

واختلفوا في وجوب القضاء عليه بعد الإفاقة:

فذهب الحنفية ماعدا محمدا إلى أن من جن يوما وليلة، ثم أفاق قضى الخمس، وإن زاد الجنون وقت صلاة سادسة لا يقضي، لأن ذلك يدخل في التكرار فسقط القضاء للحرج، وقال محمد: يسقط القضاء إذا صارت الصلوات ستا ودخل في السابعة، لأن ذلك هو الذي يحصل به التكرار.

وأما أبوحنيفة وأبويوسف فأقاما الوقت في دخول الصلوات في حد التكرار مقام الصلاة تيسيرا، فتعتبر الزيادة بالساعات.[٢]

ويرى المالكية أن الجنون إذا ارتفع، وقد بقي من الوقت مايسع أقل من ركعة سقطت الصلاتان، هذا إذا كان في وقت مشترك بين

---

(١) الاختيار ٥/ ٢٨، ٣/ ١٢٤، والقوانين الفقهية ص٣٢٥، وروضة الطالبين ٤/ ١٧٧، وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٣

(٢) ابن عابدين ١/ ٩٧، وحاشية الدسوقي ١/ ١١٨ط دار المعرفة، والقوانين الفقهية ص ٢٩، وروضة الطالبين ١/ ٧٤، والمغني ١/ ١٧٢

(٣) ابن عابدين ١/ ١٦٩، وحاشية الدسوقي ١/ ١٥٨، وروضة الطالبين ١/ ١١٥، والمغني ١/ ٢٧٢

(٤) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٤، والاختيار ١/ ١٣٥، والقوانين= الفقهية ص ٤٩، وروضة الطالبين ١/ ١٨٦ ومابعدها، والمغني ١/ ٤٠٠، وكشاف القناع ١/ ٢٢٣

(١) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة ....» أخرجه أبوداود (٤/ ٥٦٠ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (٢/ ٥٩ط دار الكتاب العربي) وقال: حديث صحيح على شرط مسلم.

(٢) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٦، ٢٦٧، وابن عابدين ١/ ٥١٢، والاختيار ١/ ٧٧

الصلاتين.[١] وإن بقي مايسع ركعة فأكثر إلى تمام صلاة واحدة وجبت الأخيرة وسقطت الأولى، وإن بقي زيادة على ذلك بمقدار ركعة من الصلاة الأخرى وجبت الصلاتان، وإن ارتفع في وقت مختص بصلاة واحدة وجبت المختصة بالوقت.[٢]

وقد فصل الشافعية الكلام فقالوا:

الجنون مانع من وجوب الصلاة وله ثلاثة أحوال:

١ - لا تجب على المجنون الصلاة ولا قضاؤها إذا استغرق الوقت جميعا، قل الجنون أو كثر.

٢ - أن يوجد في أول الوقت، ويخلو آخره: فينظر إن بقي الوقت قدر ركعة، وامتدت السلامة من الجنون قدر إمكان الطهارة، وتلك الصلاة، لزمه فرض الوقت.

٣ - أن يخلو أول الوقت أو أوسطه عن الجنون ثم يطرأ، ففي القدر الماضي من الوقت: إن كان قدرا يسع تلك الصلاة وجب القضاء على المذهب. وخرّج ابن سريج قولا: أنه لا يجب إلا إذا أدرك جميع الوقت، أما إذا كان الماضي من الوقت لا يسع تلك الصلاة، فلا يجب على المذهب، وبه قطع جمهور الشافعية.[١]

وأما عند الحنابلة فلا يقضي المجنون الصلاة إذا أفاق لعدم لزومها له. إلا أن يفيق في وقت الصلاة فيصير كالصبي يبلغ، وذلك لحديث النبي ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة... الحديث»[٢] ولأن مدته تطول غالبا، فوجوب القضاء عليه يشق فعفي عنه.[٣]

جـ - أثر الجنون في الصوم:

١٢ - اتفق الأئمة على أن الجنون مسقط للصوم إذا كان مطبقا، وذلك بأن يمتد إلى أن يستغرق شهر رمضان، لأنه لم يشهد الشهر، وهو السبب لوجوب الصوم، ولذا فلا يجب الصوم على المجنون.

واختلفوا في وجوب القضاء عليه إذا أفاق في جزء من شهر رمضان، فذهب الحنفية في ظاهر الرواية إلى وجوب القضاء سواء أفاق ليلا أم نهارا، لأنه شهد الشهر، إذ المراد من قوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه...﴾[٤] شهود بعضه، لأنه لو أراد

---

(١) الوقت المشترك هو آخر وقت صلاة وأول وقت صلاة تالية يصلح لأداء إحداهما كالظهر والعصر يشتركان بقدر أربع ركعات في الحضر وركعتين في السفر (الدسوقي ١/ ١٧٧).

(٢) القوانين الفقهية ص ٤٩

(١) روضة الطالبين ١/ ١٨٦، ١٨٨ ومابعدها.

(٢) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه (ف١١).

(٣) المغني ١/ ٤٠٠، وكشاف القناع ١/ ٢٢٣، ٢٢٤

(٤) سورة البقرة/ ١٨٥

شهـود كله لوقـع الصـوم بعـد رمضـان ، وأنـه خلاف الإجماع . قال في شرح كشف الأسرار: ذكر في الكامل نقلا عن شمس الأئمة الحلواني، إنه إن كان مفيقا في أول ليلة من رمضان فأصبح مجنونا، واستوعب الجنون باقي الشهر لا يجب عليه القضاء وهو الصحيح ، لأن الليل لا يصام فيه ، فكان الجنون والإفاقة فيه سواء، وكذا لو أفاق في ليلة من الشهر ثم أصبح مجنونا.

وفرق محمد بن الحسن في حكم الجنون بين ما إذا كان أصليا وما إذا كان عارضا بعد البلوغ، وهذا ما اختاره بعض المتأخرين من الحنفية، وفي الشرنبلالية: ليس على المجنون الأصلي قضاء ما مضى من الأيام قبل إفاقته في الأصح.

وخلاصة القول: أنه إذا استوعب الجنون الشهر كله لا قضاء عليه بلا خلاف مطلقا، وإلا ففيه الخلاف المذكور. [١]

ويرى المالكية أن المجنون لا يصح صومه ولكن لا يجب القضاء عليه في المشهور، وقيل: لا يجب عليه قضاء ماكثر من السنين.

وهناك قول ثالث عندهم وهو: أنه إن بلغ مجنونا لم يقض بخلاف من بلغ صحيحا ثم جن. [٢]

(١) الاختيار ١/ ١٣٥ ، وابن عابدين ٢/ ١٢٣ ، ١٢٤ ، وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٧

(٢) القوانين الفقهية ص ١١٨

وذهب الشافعية في الأصح وهو قول زفر من الحنفية إلى أن المجنون لو أفاق في بعض شهر رمضان لم يجب عليه قضاء ما مضى كالصبي إذا بلغ ، أو الكافر إذا أسلم في خلال الشهر. [١]

ويرى الحنابلة وهو وجه عند الشافعية أن الجنون حكمه حكم الإغماء، أي يمنع صحة الصوم، إلا أنه إذا وجد في جميع النهار لم يجب قضاؤه. [٢]

د ـ أثر الجنون في الحج :

١٣ ـ الجنون كما سبق من عوارض الأهلية، فالمجنون لا يتأتى منه أداء أفعال الحج ، وكذلك لو وقف بعرفة وهو مجنون ولم يفق حتى خرج منها لم يجزئه، ثم العقل شرط لصحة التكليف عند الحنفية في الأظهر والحنابلة، فلا يصح أن يحرم الولي عن المجنون، ولكن لو وجب الحج على المجنون قبل طرو جنونه صح الإحجاج عنه، وأما عند المالكية والشافعية، وهو رواية عند الحنفية فشرط الصحة المطلقة الإسلام وليس العقل، فيجوز للولي أن يحرم عن المجنون. [٣]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (حج).

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٦٤ ، وروضة الطالبين ٢/ ٣٦٦

(٢) المغني ٣/ ٩٩

(٣) الاختيار ١/ ١٤٠ ، وابن عابدين ٢/ ١٤٠ ، ١٤٧ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، وفتح القدير ٢/ ٣٢١ ، وحاشية الدسوقي ٢/ ٣ ، والقوانين الفقهية ص١٣٢ ، والقليوبي ٢/ ٨٤ ، =

هـ ـ أثر الجنون في الزكاة :

١٤ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه تجب الزكاة في مال المجنون ويخرجها الولي من ماله، فإن لم يخرج، أخرج المجنون بعد الإفاقة زكاة ما مضى، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من ولي يتيما له مال، فليتجر له، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة»[1] وروي موقوفا على عمر رضي الله عنه، وإنما تأكله الصدقة بإخراجها، وإنما يجوز للولي إخراجها إذا كانت واجبة لأنه ليس له أن يتبرع بمال اليتيم، ولأن الشارع جعل ملك النصاب سببا في الزكاة والنصاب موجود، والخطاب بإخراجها يتعلق بالولي.[2] والمجنون والصبي سواء في هذا الحكم.

ويروى ذلك عن جماعة من كبار الصحابة فيهم عمر، وعلي، وابن عمر، وعائشة، والحسن بن علي، وجابر رضي الله عنهم، وبه قال جابر بن زيد، وابن سيرين، وعطاء، ومجاهد، وابن أبي ليلى، وإسحاق وأبوثور وغيرهم.

وذهب الحنفية إلى أنه لا زكاة في مال المجنون، لأنه غير مخاطب بالعبادة، والزكاة من أعظم العبادات، فلا تجب عليه كالصلاة والحج ولقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل».[1]

وقال علي رضي الله تعالى عنه: لا تجب عليه الزكاة حتى تجب عليه الصلاة، وإليه ذهب الحسن، وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، وأبووائل، والنخعي.

وحد امتداد الجنون في حق الزكاة عندهم أن يستغرق الحول، وروى هشام عن أبي يوسف أن امتداده في حق الزكاة بأكثر السنة ونصف السنة ملحق بالأقل، لأن كل وقتها الحول، إلا أنه مديد جدا، فقدر بأكثر الحول عملا بالتيسير والتخفيف، فإن اعتبار أكثر السنة أيسر وأخف على المكلف، وإذا بلغ الصبي مجنونا، وهو مالك لنصاب فزال جنونه بعد مضي ستة أشهر ثم تم الحول من وقت البلوغ وهو مفيق، وجبت عليه الزكاة عند محمد، لأنه يفرق بين الجنون الأصلي والعارض، ولا تجب عند أبي يوسف،

= ٢/ ١١٥، ٢/ ٨٤، والجمل ٢/ ٣٧٥، ٣٧٧، وروضة الطالبين ٣/ ١٢، ١٣، والمغني ٢١٨، ٢١٩، ٢٤٩، ٤١٦، وكشاف القناع ٢/ ٣٧٨

(١) حديث: «من ولي يتيما له مال...» أخرجه الدارقطني (٢/ ١١٠ط شركة الطباعة الفنية) والترمذي (٣/ ٢٣ط مصطفى الحلبي) من حديث عبدالله بن عمرو وضعف الحديث الترمذي. وابن حجر في التلخيص الحبير (٢/ ١٥٧ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) حاشية الدسوقي ١/ ٤٤٥، وجواهر الإكليل ١/ ١٢٦، ١٢٧، والشرح الصغير ١/ ٥٨٩، وابن رشد ١/ ٢٥١، وروضة الطالبين ٢/ ١٤٩، والمغني ٢/ ٦٢٢، ٦٢٣، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٧٤، ٧٥

(١) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه (ف١١).

بل يستأنف الحول من وقت الإفاقة، لأنه بمنزلة الصبي الذي بلغ الآن عنده، ولو كان الجنون عارضا فزال بعد ستة أشهر، تجب الزكاة بالإجماع لأنه زال قبل الامتداد عند الكل. [١]

ويحكى عن ابن مسعود، والثوري، والأوزاعي أنهم قالوا: تجب الزكاة في الحال، لكنه لا يخرج حتى يفيق. [٢] وتفصيله في مصطلح: (إفاقة).

أما زكاة زرع المجنون فلا خلاف في وجوبها فيه، وكذلك صدقة الفطر عند الجمهور، وقال محمد وزفر من الحنفية: لا تجب صدقة الفطر في مال المجنون فيضمنها الولي والوصي لو أدياها من ماله. [٣]

و ـ أثر الجنون في التصرفات القولية:

١٥ ـ أجمع الفقهاء على أن الجنون كالإغماء والنوم، بل هو أشد منهما في فوات الاختيار وتبطل عبارات المغمى عليه، والنائم في التصرفات القولية، كالطلاق، والإسلام، والردة، والبيع، والشراء وغيرها من التصرفات القولية، فبطلانها بالجنون أولى، لأن المجنون عديم العقل والتمييز والأهلية، واستدلوا لذلك بقوله عليه الصلاة والسلام: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل» [١]

ومثل ذلك كل تصرف قولي لما فيه من الضرر. [٢]

ز ـ أثر الجنون في عقود المعاوضة:

١٦ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن كل تصرف قولي يصدر في حال الجنون فهو باطل، فالمجنون لا تصح عقوده لرجحان جانب الضرر نظرا إلى سفهه، وقلة مبالاته، وعدم قصده المصالح. [٣]

ح ـ أثر الجنون في التبرعات:

١٧ ـ سبق بيان أن التصرفات القولية لا تصح من المجنون، لأن بالجنون تسلب الولايات،

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٤، والاختيار ١/ ٩٩، وكشف الأسرار ٤/ ٢٦٨، ٢٦٩، والمغني ٢/ ٦٢٢

(٢) المغني ٢/ ٦٢٢، ٦٢٣، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٧٤، ٧٥

(٣) ابن عابدين ٢/ ٤٩، ٧٢، ٧٣، والاختيار ١/ ٩٩ و١٢٤، والشرح الصغير ١/ ٦٢١، وروضة الطالبين ٢/ ٢٩٣، والمغني ٢/ ٦٢٢، ٦٢٣

---

(١) الاختيار ٢/ ٩٤، والقوانين ص ٢٣٢، ٢٥٠، ٣٦٩، والقليوبي ٣/ ٣٣١، ونيل المآرب ٢/ ٢٢٨، والمغني ٧/ ١١٣، ١١٤ وحديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه فقرة ١١.

(٢) الاختيار ٢/ ٩٥

(٣) الاختيار ٢/ ٩٥، والقوانين الفقهية ص ٢٥٠، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ١٢٨، ونيل المآرب ١/ ٣٣٣

واعتبار الأقوال، فلا تصح هبته ولا صدقته، ولا وقفه، ولا وصيته، وما إلى ذلك، لأن التصرفات يشترط فيها كمال العقل، والمجنون مسلوب العقل أو مختله، وعديم التمييز والأهلية، وهذا بإجماع الفقهاء.[1]

ط ـ أثر الجنون في الولاية:

١٨ ـ لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أن الجنون يزيل الولاية لعدم تمييزه، ولأن الولاية إنما ثبتت نظرا للمولى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه، ومن لا عقل له لا يمكنه النظر، وأيضا المجنون لا يلي نفسه، فلا يلي غيره بالأولى.[2]

ي ـ جنون القاضي:

١٩ ـ أجمع الفقهاء على أن القاضي لابد أن يكون عاقلا، فلا يصح قضاء المجنون، لأن القضاء ولاية، والمجنون لا ولاية له، ولأن بالجنون تسلب الولايات واعتبار الأقوال، وكذلك إذا جن القاضي فينعزل ولا ينفذ حكمه.

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٣٥٩، ١/ ٥١٢، والاختيار ٣/ ١٢٤، ٥/ ٦٤، والقوانين الفقهية ص ٣٧٢، ٣٧٤، والقليوبي ٣/ ١٥٧، ونيل المآرب ٢/ ١١، ٢٨، ٣٨، ٤٠

(٢) ابن عابدين ٢/ ٢٩٥، ٢٩٦، والاختيار ٢/ ٨٣، ٣/ ٩٦، والقوانين الفقهية ص ٢٠٥، ٣١٢، والقليوبي ٣/ ٢٢٥، ٢٢٦، ونيل المآرب ٢/ ١٤٨، ٤٧٥

وإذا زال الجنون لا تعود ولايته، إلا في رواية للشافعية تعود من غير استئناف توليته.[1]

ك ـ أثر الجنون في الجنايات:

٢٠ ـ تقدم أن الجنون عارض من عوارض الأهلية يطرأ على العقل فيذهب به، ولذلك تسقط فيه المؤاخذة والخطاب لعدم وجود العقل الذي هو وسيلة فهم دليل التكليف.

فالجنون سبب من أسباب عدم المؤاخذة بالنسبة لحقوق الله تعالى حسب البيان السابق، ولا حد على المجنون، لأنه إذا سقط عنه التكليف في العبادات، والإثم في المعاصي فالحد المبني على الدرء بالشبهات أولى، وأما بالنسبة لحقوق العباد كالضمان ونحوه فلا يسقط، لأنه ليس تكليفا له، بل هو تكليف للولي بأداء الحق المالي المستحق في مال المجنون، فإذا وقعت منه جرائم، أخذ بها ماليا لا بدنيا، وإذا أتلف مال إنسان وهو مجنون وجب عليه الضمان، وإذا قتل فلا قصاص وتجب دية القتيل، كذلك لا يتم إحصان الرجم والقذف إلا بالعقل، فالمجنون لا يكون محصنا لأنه لا خطاب بدون العقل.[2]

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٠٤، والاختيار ٢/ ٨٣، والقوانين الفقهية ص ٢٩٩، والقليوبي ٢/ ٢٩٩، ٤/ ٢٩٩، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٣١٢، ونيل المآرب ٢/ ٤٤٩

(٢) الاختيار ٤/ ٨٨، ٩٣، ١٠٢، والقوانين ص ٣٥٨، =

لا جزية على المجنون :

٢١ ـ ذهب الجمهور إلى أنه لا جزية على المجنون، لأن الجزية شرعت جزاء عن الكفر وحملا للكافر على الإسلام، فتجري مجرى القتل، فمن لا يعاقب بالقتل، لا يؤخذ بالجزية، والمجنون لا يجوز قتله، فلا جزية عليه. [١] وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في (جزية).

هل يعتبر الجنون عيبا في النكاح؟ :

٢٢ ـ اختلف الفقهاء في النكاح، فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الجنون في كل من الزوجين يعتبر عيبا يفسخ به النكاح مطبقا كان أو متقطعا، فإذا وجد أحد الزوجين بالآخر جنونا، يثبت الخيار في فسخ النكاح لفوات الاستمتاع المقصود منه، ثم اشترط المالكية لثبوت الخيار كون الجنون موجودا حين عقد النكاح، فإن حدث بعده فلا خيار للزوج إن ابتليت به المرأة، ولها الخيار إن ابتلي الزوج به لدفع الضرر الداخل على المرأة.

وأما الشافعية والحنابلة فقد صرحوا باشتراط عدم العلم بالجنون حال العقد لثبوت الخيار، أما العالم به فلا خيار له. [١]

وصرح الحنفية بأنه لا خيار للزوج، وكذلك الزوجة لا خيار لها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وهو قول عطاء، والنخعي، وعمر بن عبدالعزيز، وابن زياد، وأبي قلابة، وابن أبي ليلى، والأوزاعي، والثوري، والخطابي، وفي المبسوط، أنه مذهب علي، وابن مسعود رضي الله عنهم، ويرى محمد أن لها الخيار، لأنه لا تنتظم بينهما المصالح، فيثبت لها الخيار دفعا للضرر عنها بخلاف الزوج، لأنه يقدر على دفعه بالطلاق. [٢]

طروء الجنون على من صح تصرفه :

٢٣ ـ سبق بيان أن التصرفات القولية لا تصح من المجنون، كما أن العقوبة البدنية تسقط عنه إذا ارتكب مايوجب القصاص أو الحد.

لكن إذا تصرف وهو عاقل ثم طرأ عليه الجنون أثناء سريان التصرف ومباشرته، كما هو الحال في الوصية، والوكالة، والشركة مثلا، أو كان ارتكب مايوجب القصاص، أو الحد وهو

= ٣٦٠، ٣٦٤، ٣٦٦، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٧١، ٢٧٧، والمغني ٨/ ٢١٧، ونيل المآرب ٢/ ٣٦٠

(١) الاختيار ٤/ ١٣٨، والقوانين الفقهية ص ١٦١، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٣٠٥، والمغني ٨/ ٥٠٧

(١) فتح القدير ٤/ ١٣٣، ١٣٤، والقليوبي ٣/ ٢٦١، والقوانين الفقهية/ ٢٦١، ٢٧٣، ونيل المآرب ١/ ٣٣٣، ٢/ ١٧٧، ١٧٨

(٢) الاختيار ٣/ ١١٥، وابن عابدين ٢/ ٥٩٧، وفتح القدير ٤/ ١٣٣، ١٣٤

عاقل ثم جن قبل القصاص، أو قبل إقامة الحد، فإن الحكم يختلف، وفيما يلي بيان حكم بعض المسائل.

أولا - في التصرفات القولية :

أ - الوصية :

٢٤ - لا تصح الوصية من المجنون ابتداء وهذا باتفاق. أما إذا أوصى العاقل ثم جن فقد قال الكاساني: لو جن جنونا مطبقا بطلت وصيته، لأن الوصية عقد جائز (أي غير لازم) كالوكالة فيكون لبقائه حكم الإنشاء كالوكالة، فتعتبر أهلية العقد إلى وقت الموت، ونص ابن عابدين على أن من أوصى بوصية ثم جن، فإن أطبق الجنون حتى بلغ ستة أشهر بطلت وإلا فلا.[1]

وظاهر كلام الجمهور أن الوصية لا تبطل بجنون الموصي بعد الوصية. فقد قال المالكية: لا تصح الوصية من المجنون إلا حال إفاقته.[2]

وفي قواعد الأحكام : إذا جن الموجب بين الإيجاب والقبول بطل إيجابه بخلاف الوصية فإنها لا تبطل بالموت فالأولى أن لا تبطل بما دونه.[3]

وفي شرح منتهى الإرادات من كان يفيق

(١) البدائع ٧/ ٣٩٤، وابن عابدين ٥/ ٤١٥، ٤٢٥

(٢) أسهل المدارك ٣/ ٢٨٣

(٣) قواعد الأحكام ٢/ ١٢٥

أحيانا ووصى في إفاقته صحت وصيته.[1]

هذا بالنسبة للموصي. أما بالنسبة للوصيّ فالأصل أنه يشترط فيه أن يكون عاقلا، لأن المجنون لا يلي أمر نفسه فلا يكون له التصرف في شئون غيره بطريق الأولى. فإن طرأ عليه الجنون فإن الفقهاء يختلفون في صحة الوصية إليه، تبعا لاختلافهم في الوقت المعتبر لتوافر العقل فيه، وذلك على الاتجاهات التالية :

أ - يعتبر اشتراط توافر العقل عند الإيصاء من الموصي وعند موته دون اعتبار مابينهما حتى لو أوصى إلى العاقل ثم تغيرت حاله فجن بعد الوصية وقبل الموت ثم عاد فكان عند موت الموصي عاقلا صحت الوصية إليه، لأن الشرط موجود حال العقد وحال الموت فصحت الوصية كما لو لم تتغير حاله، ولأن حال العقد حال الإيجاب، وحال الموت حال التصرف فاعتبر فيهما. وهذا هو الأصل عند الحنابلة وهو ظاهر كلام الحنفية وفي قول عند الشافعية.[2]

ب - يعتبر اشتراط العقل في الموصى إليه عند الإيصاء ومابعده إلى وقت الموت أي ابتداء ودواما وعلى ذلك لو جن الموصي بعد الإيصاء إليه لم تصح وصيته، لأن كل وقت من ذلك يجوز

(١) شرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٣٩

(٢) كشاف القناع ٤/ ٣٩٤، والمغني ٦/ ١٤١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٧٤، وابن عابدين ٥/ ٤٤٩، والمهذب ١/ ٤٧٠

أن يستحق فيه التصرف بأن يموت الموصي فاعتبرت الشروط في الجميع، وبهذا قال المالكية وهو قول عند الشافعية واحتمال للحنابلة ذكره صاحب المغني. (١)

جـ ـ يعتبر اشتراط العقل عند موت الموصي فقط، وعلى هذا لو أوصى إلى مجنون فأفاق قبل وفاة الموصي صحت الوصية، لأن التصرف بعد الموت فاعتبرت الشروط عنده كما تعتبر عدالة الشهود عند الأداء، أو الحكم دون التحمل، وهذا هو الأصح والمعتمد عند الشافعية، وهو ماصرح به صاحب شرح منتهى الإرادات من الحنابلة. (٢)

وإذا طرأ الجنون على الوصي بعد انتقال الوصاية إليه بموت الموصي انعزل عن الوصاية فإذا أفاق فلا تعود الوصاية إليه إلا بعقد جديد كما يقول الشافعية والحنابلة.

جاء في نهاية المحتاج ينعزل الوصي بالجنون ولا تعود الولاية بعد الإفاقة إلا بتولية جديدة.

وفي المغني وكشاف القناع: إن زالت الوصاية بعد الموت وانعزل ثم عادت الصفات المعتبرة لم تعد وصايته، لأنها زالت فلا تعود إلا بعقد جديد، قال في الكشاف: إن أمكن بأن قال الموصي مثلا: إن انعزلت لفقد صفة ثم عدت إليها فأنت وصيي.

لكن في منتهى الإرادات وشرحه مايخالف ذلك فقد جاء فيه: إن عاد الوصي إلى حاله بعد تغيره عاد إلى عمله لزوال المانع. (١)

وعند الحنفية مايفيد بقاءه إن لم يعزل قال ابن عابدين نقلا عن الخانية: لو جن الوصي مطبقا ينبغي للقاضي أن يبدّله، ولو لم يفعل حتى أفاق فهو على وصايته.

وعند المالكية ينعزل الوصي بالجنون ويقيم الحاكم غيره مقامه. (٢)

ب ـ طروء الجنون على الولي في النكاح:

٢٥ ـ يشترط في الولي أن يكون عاقلا والمجنون ليس من أهل الولاية لأنه لا ولاية له على نفسه فلا يكون له ولاية على غيره.

وإذا طرأ الجنون على من له ولاية النكاح، فإن كان جنونه مطبقا سلبت ولايته وانتقلت لمن بعده، ولا ينتظر إفاقته في تزويج موليّته، وإنما يزوجها من انتقلت إليه الولاية من الأولياء،

---

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٣٢٨، ٣٢٩ ـ ٣٣٠ ـ والمهذب ١/ ٤٧٠، والمغني ٦/ ١٤١

(٢) مغني المحتاج ٣/ ٧٤، ٧٦، والمهذب ١/ ٤٧٠، وقليوبي ٣/ ١٧٨

---

(١) نهاية المحتاج ٦/ ١٠٢، والمهذب ١/ ٤٧٠، والمغني ٦/ ١٤١، وكشاف القناع ٤/ ٣٩٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٧٥

(٢) ابن عابدين ٥/ ٤٤٩، ومنح الجليل ٤/ ٦٨٩، والفواكه الدواني ٢/ ٣٢٩ ـ ٣٣٠

وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة وبعض فقهاء المالكية.

وإن كان الجنون غير مطبق تثبت له الولاية في حال إفاقته لأنه لا يستديم زوال عقله فهو كالإغماء، فلا تزوج موليته بل تنتظر إفاقته، وهذا عند الحنفية والحنابلة والمالكية، وهو ما صححه الرافعي من الشافعية.

وعند بعض المالكية لا تسلب ولاية المجنون ولو مطبقا، ولا تزوج ابنته لأن برءه مرجو، قاله التتائي.

وصحح النووي في الروضة أن الجنون سالب للولاية، سواء أكان مطبقا أم منقطعا.[1]

ولو زال الجنون عادت الولاية لزوال المانع، وإن زوجها من انتقلت إليه الولاية فقد قال الشافعية على ماجاء في مغني المحتاج: لو زوج الأبعد فادعى الأقرب أنه زوج بعد تأهله، قال الماوردي: فلا اعتبار بهما، والرجوع فيه إلى قول الزوجين، لأن العقد لهما فلا يقبل فيه قول غيرهما، وجزم فيما لو زوجها بعد تأهل الأقرب أنه لا يصح سواء أعلم بذلك أم لم يعلمه.[2]

وفي المهذب قال: إن زوجها من انتقلت إليه

(١) فتح القدير ٣/ ١٨٠ - ١٨١، وابن عابدين ٢/ ٣١٢، والزرقاني ٣/ ١٨١، ومنح الجليل ٢/ ٢٣، ومغني المحتاج ٣/ ١٥٤، والمهذب ٢/ ٣٧، وقليوبي ٣/ ٢٢٥ - ٢٢٦، والمغني ٦/ ٤٦٥، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ١٨

(٢) مغني المحتاج ٣/ ١٥٤ - ١٥٥

الولاية قبل أن يعلم بعودة ولاية الأول ففيه وجهان بناء على القولين في الوكيل إذا باع ما وكل في بيعه قبل أن يعلم بالعزل.[1]

وقال الحنابلة: إن زوج من انتقلت إليه الولاية وكان الأقرب قد صار أهلا بعد إفاقته، ولكنه لم يعلم عند التزويج أنه صار أهلا وإنما علم أنه عاد أهلا بعد تزويجها لم يعد العقد. وكذا إن زال المانع وصار أهلا بعد العقد لم يعد العقد.[2]

جـ - طروء الجنون على الحاضن:

٢٦ - يشترط في الحاضن العقل فلا حضانة لمجنون، وإذا كان الحاضن عاقلا ثم طرأ عليه الجنون زالت ولاية الحضانة وانتقلت لمن بعده من الأولياء.

وتعود الحضانة بزوال الجنون لزوال المانع. قال ابن عابدين: يعود الحق بزوال مانعه، وهذا ليس من قبيل عدد الساقط، وإنما معناه منع منه مانع كقولهم: تسقط الولاية بالجنون ثم تعود بزوال ذلك، وهذا باتفاق.[3]

وينظر تفصيل ذلك في: (حضانة).

(١) المهذب ٢/ ٣٧

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ١٩، وكشاف القناع ٥/ ٥٤

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٤٠، ومنح الجليل ٢/ ٤٥٨، ٤٥٩، والزرقاني ٤/ ٢٧٢، ومغني المحتاج ٣/ ٤٥٦، وكشاف القناع ٥/ ٤٩٨ - ٤٩٩

د ـ طروء الجنون على ناظر الوقف :

٢٧ ـ إذا طرأ الجنون على ناظر الوقف زالت ولايته، فإذا زال الجنون وأفاق عادت ولايته على الوقف. [١]

وينظر تفصيل ذلك في : (وقف).

هـ ـ الوكالة :

٢٨ ـ طروء الجنون المطبق على الموكل أو الوكيل يبطل عقد الوكالة، لأن الوكالة عقد جائز (غير لازم) فيكون لبقائه حكم الإنشاء، والوكالة تعتمد العقل في الموكل والوكيل، فإذا انتفى العقل انتفت صحة الوكالة لانتفاء ماتعتمد عليه وهو أهلية التصرف.

وهذا عند الحنفية والشافعية والحنابلة. [٢]

لكن الحنفية يقولون : إذا كانت الوكالة لازمة بحيث لا يملك الموكل عزل الوكيل كالعدل إذا سلط على بيع الرهن، وكان التسليط مشروطا في عقد الرهن فلا ينعزل الوكيل بجنون الموكل، وإن كان الجنون مطبقا، لأن الوكالة متى كانت لازمة بحيث لا يقدر الموكل على عزل الوكيل لا يكون لبقاء الوكالة حكم الإنشاء، وكان الوكيل في هذه الوكالة بمنزلة المالك من حيث إنه لا يملك الموكل عزله، ومن ملك شيئا من جهة أخرى ثم جن المملك فإنه لا يبطل ملكه كما لو ملك عينا فكذا إذا ملك التصرف.

وفي ذلك تفصيلات تنظر في : (وكالة).

وعند الحنفية أيضا : إذا أفاق الموكل بعد جنونه تعود الوكالة، ولا تعود الوكالة بإفاقة الوكيل بعد جنونه، لأن الجنون مبطل للأهلية على وجه لا يحتمل العود إلا على سبيل الندرة. [١]

وعند الشافعية لا تعود الوكالة بإفاقة أحدهما، فقد جاء في مغني المحتاج ينعزل الوكيل بخروج الموكل أو الوكيل عن أهلية التصرف بجنون وإن زال عن قرب، لأنه لو قارن منع الانعقاد، فإذا طرأ قطعه. [٢]

وعند المالكية قال الدسوقي : لا ينعزل الوكيل بجنونه أو جنون موكله، إلا أن يطول جنون الموكل جدا، فينظر له الحاكم.

وفي منح الجليل قال ابن عرفة نقلا عن المازري : جنون الوكيل لا يوجب عزله إن برأ، فكذا جنون الموكل وإن لم يبرأ. [٣]

وفي الموضوع تفصيلات كثيرة تنظر في مصطلح : (وكالة).

والكلام في الوكالة يعتبر مثالا للعقود الجائزة

---

(١) الفتاوى الهندية ٣/ ٤٢٦، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٤٥

(٢) الهداية وشروحها ٧/ ١٣١، وابن عابدين ٤/ ٤١٧، والبدائع ٦/ ٣٨، ونهاية المحتاج ٥/ ٥٥، ومغني المحتاج ٢/ ٢٣١، وكشاف القناع ٣/ ٤٦٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٠٥، والمغني ٥/ ١٢٤

(١) الهداية وشروحها ٧/ ١٣١، وابن عابدين ٤/ ٤١٧

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٢٣١

(٣) الدسوقي ٣/ ٣٩٦، ومنح الجليل ٣/ ٣٩٢

كالشركة، والمضاربة، والجعالة، وغيرها، وهي تبطل بجنون أحد العاقدين في الجملة.

وعند الحنفية تبطل الشركة بجنون أحد الشريكين جنونا مطبقا، فالشركة قائمة إلى أن يتم إطباق الجنون فتنفسخ، فإذا عمل بعد ذلك فالربح كله للعامل والخسارة عليه.[1]

وعند الحنابلة بعد أن تكلموا على بطلان الوكالة بجنون الموكل أو الوكيل قالوا: وكذلك كل عقد جائز من الطرفين كشركة، ومضاربة، وجعالة، يبطل بالجنون المطبق من أحدهما.[2]

وتنظر التفصيلات في أبوابها.

و ـ طروء الجنون على من له الخيار في البيع:

أ ـ في خيار المجلس:

٢٩ ـ خيار المجلس يجعل العقد غير لازم إلى أن يتم التفرق من المجلس أو يتم التخاير، وهذا عند من يقول بخيار المجلس، وهم الشافعية والحنابلة.

وإذا طرأ الجنون على أحد العاقدين في مجلس العقد قبل التفرق أو التخاير، فالأصح عند الشافعية انتقال الخيار إلى الولي من حاكم أو غيره، كالموكل عند موت الوكيل، وإلى السيد عند موت المكاتب، أو العبد المأذون،

(١) ابن عابدين ٣/ ٣٥١

(٢) كشاف القناع ٣/ ٤٦٨، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٠٥، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٩

ومقابل الأصح أن الخيار يسقط، لأن مفارقة العقل ليست أولى من مفارقة المكان.[1]

وعلى الصحيح من مذهب الحنابلة، كما في الإنصاف وغيره، أن الجنون الطارىء لا يقطع الخيار، والمجنون على خياره إذا أفاق من جنونه، ولا يثبت الخيار لوليه، لأن الرغبة في المبيع وعدمه، لا تعلم إلا من جهته.

وقيل: وليه أيضا يليه في حال جنونه. قاله في الرعاية.[2]

ويتوجه كما في مطالب أولي النهى، أن انتقال الخيار إلى الولي إنما هو في حالة الجنون المطبق، لليأس من إفاقته، قال: وهذا مبنيٌّ على قول مرجوح.[3]

ب ـ في خيار الشرط:

٣٠ ـ في البيع بشرط الخيار إذا طرأ الجنون على من له الخيار، فعند الشافعية والحنابلة لا ينقطع خياره، ويقوم وليه أو الحاكم مقامه، فيفعل مافيه الحظ من الفسخ أو الإجازة.

وقال الشافعية كما في المجموع للنووي: إذا

(١) مغني المحتاج ٢/ ٤٥ ـ ٤٦، والمحلي على القليوبي ٢/ ١٩٢

(٢) الإنصاف ٤/ ٣٧٠ ـ ٣٧١، ومطالب أولي النهى ٣/ ٨٦، وكشاف القناع ٣/ ٢٠١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ١٦٨، والمغني ٣/ ٥٦٦

(٣) المغني ٣/ ٥٦٦، والإنصاف ٤/ ٣٧١، ومطالب أولي النهى ٣/ ٨٦

جن أحد العاقدين في مدة الخيار وأقام القاضي قَيِّما يقوم مقامه في الخيار، ففسخ القيّم أو أجاز، فأفاق العاقد وادعى أن الغبطة خلاف مافعله القيم، قال القاضي حسين وغيره: ينظر الحاكم في ذلك فإن وجد الأمر كما يقول المفيق مكنه من الفسخ والإجازة، ونقض فعل القيم، وإن لم يكن ما ادعاه المفيق ظاهرا، فالقول قول القيم مع يمينه، لأنه أمين فيما فعله، إلا أن يقيم المفيق بينة بما ادعاه.[1]

وقد فصلَ المالكية في طروء الجنون على أحد العاقدين، قالوا: إذا جن من له الخيار وعلم أنه لا يفيق أو يفيق بعد وقت طويل يضر الانتظار إليه بالعاقد الآخر، فإن السلطان أو نائبه ينظر له في الأصلح من إمضاء أو رد.

أما إن كان يفيق بعد أيام الخيار وما ألحق بها بقرب، بحيث لا يضر الصبر إليه على الآخر فإنه تنتظر إفاقته ولا ينظر السلطان.

ولو لم ينظر السلطان حتى مضى يوم أو يومان من أيام الخيار فزال الجنون احتسب ما مضى من المدة على الظاهر، ولو لم ينظر السلطان حتى أفاق بعد أمد الخيار لا يستأنف له أجل على الظاهر والمبيع لازم لمن هو بيده.

وإذا نظر السلطان في الأصلح من الإمضاء أو الرد، وأفاق المجنون فلا يعتبر اختياره بل مانظره السلطان هو المعتبر.[1]

واعتبر الحنفية على ما جاء في فتح القدير والفتاوى الهندية أن الجنون الطارىء على أحد المتعاقدين في مدة الخيار هو من المعاني التي ينفذ بها البيع إذا مضت أيام الخيار وهو على جنونه.

ولو أفاق في مدة الخيار فقد حكي عن الطواويسي أنه لا يكون على خياره.

وقال الإسبيجابي وشمس الأئمة الحلواني: الأصح أنه على خياره وهو منصوص في المأذون. كذا في الذخيرة.

وقال في الفتاوى الهندية: التحقيق أن الجنون لا يسقط الخيار.[2]

طروء الجنون على الموجب قبل القبول:

٣١ - تحدث الفقهاء عما لو طرأ الجنون على الموجب في العقد قبل قبول الطرف الآخر. قال الشافعية: لو جن الموجب بين الإيجاب والقبول بطل إيجابه.[3]

وقال ابن قدامة: إن أوجب النكاح ثم زال

---

(١) المجموع شرح المهذب ٩/ ١٩٦، تحقيق المطيعي، ومغني المحتاج ٢/ ٤٥ - ٤٦، ومطالب أولي النهى ٣/ ٩٩

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ١٠٣

(٢) فتح القدير ٥/ ٥٠٩ - ٥١٠، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٢ - ٤٣

(٣) المجموع ٩/ ١٥٦، تحقيق المطيعي وقواعد الأحكام ٢/ ١٢٥

عقله بجنون بطل حكم الإيجاب ولم ينعقد بالقبول بعده.[1]

وتنظر تفصيلات ذلك في مواضعه.

طروء الجنون على من وجب عليه قصاص أو حد:

أ - في القصاص:

٣٢ - لا خلاف أن من قتل غيره وهو مجنون فلا قصاص عليه، وذلك لقول النبي ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق»[2] ولأن المجنون ليس له قصد صحيح.

أما من ارتكب جريمة القتل وهو عاقل ثم جن، فعند الشافعية والحنابلة لا يسقط عنه القصاص، ويقتص منه في حال جنونه سواء ثبتت عليه الجناية ببينة أو إقرار، لأن رجوعه غير مقبول.[3]

أما الحنفية فلهم تفصيل آخر، قالوا: إن جن القاتل قبل القضاء عليه أو جن بعد القضاء عليه وقبل دفعه للولي سقط القصاص استحسانا، وانقلب دية في ماله لتمكن الخلل في الوجوب، وإن جن بعد دفعه لأولياء القتيل فلهم قتله، لأن شرط وجوب القصاص عليه كونه مخاطبا حال الوجوب، وذلك بالقضاء ويتم بالدفع إلى أولياء القتيل، وهذا فيمن كان جنونه مطبقا، أما من كان يجن ويفيق فإنه يقتص منه في إفاقته.[1]

واختلفت أقوال المالكية: فعند مالك ينتظر إفاقة المجنون فيقتص منه حال إفاقته. قال ابن المواز: فإن أيس من إفاقته كانت الدية عليه في ماله، ولا يقتل وهو مجنون، وقال المغيرة: يسلم إلى أولياء المقتول إن شاءوا قتلوه وإن شاءوا عفوا عنه وليس لهم أن يلزموه الدية، وقال اللخمي: أرى أن يكون الخيار لأولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه وإن شاءوا أخذوا الدية من ماله إن كان له مال وإلا اتبعوه بها.

ولو أشكل على البينة أقتل في حال عقله أو جنونه، فقال بعض القرويين: لا يلزمه شيء وهو الصواب، لأنه شك في المقضي عليه، لأن القاضي لا يحكم عليه إلا بعد أن تشهد البينة عنده أنه قتل حال كونه في عقله.[2]

ب - في الحدود:

٣٣ - اتفق الفقهاء - بالنسبة لحد الردة - على أن من ارتد وهو عاقل ثم جن، فلا يقام عليه الحد

---

(١) المغني ٦/ ٥٣٥

(٢) حديث: «رفع القلم عن ثلاثة...» سبق تخريجه فقرة ١١.

(٣) أسنى المطالب ٤/ ١٢، ومغني المحتاج ٤/ ١٣٧، والمغني ٧/ ٦٦٥، ومنتهى الإرادات ٣/ ٢٧٩

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٤٢، ٣٧٦

(٢) الحطاب ٦/ ٢٣٢، والزرقاني ٨/ ٣٢٢، وفتح العلي المالك ٢/ ١٦١

حال جنونـه، بل ينتظـر حتى يفيق ويستتاب، لأنـه قد يعقـل ويعـود إلى الإسلام، ولأن المرتد يقتـل بالإصرار على الردة، والمجنون لا يوصف بالإصرار ولا يمكن استتابته.

هذا وقـد صرح الشـافعيـة بأن من ارتـد واستتيب فلم يتب ثم جن، فإنه يجوز قتله حال جنونـه، ولم أعثر على مثل هذا الحكم عند غير الشـافعيـة، وإن كانت قواعـدهم لا تأباه، لأن الغاية من انتظار إفاقته هي الاستتابة وقد حصلت.[1]

أمـا بالنسبـة لبقيـة الحدود فهناك فرق بيّن في استيفـاء الحـد، وبـين مايثبت بالإقـرار ومايثبت بالبينة على ماصرح به الشافعية والحنابلة.

جاء في مغني المحتاج: من أقر بما يوجب حد الله تعـالى ثم جن لا يقام عليه حينئذ احتياطا، لأنه قد يرجع عن الإقرار، فلو استوفي منه حينئذ لم يجب فيه شيء، بخلاف مالو ثبت ببينة أو أقر بقـذف ثم جن فإنـه يستـوفى منـه في جنـونه لأنه لا يسقط برجوعه.[2]

وقال ابن قدامة: من ثبت عليه الحد بـإقراره ثم جن لم يقم عليـه الحـد حال جنـونـه، لأن

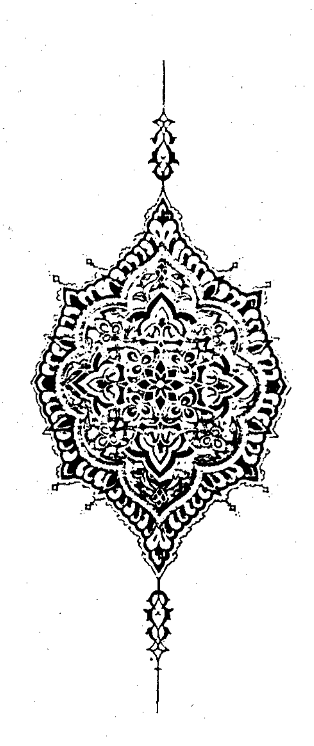
(١) مغني المحتـاج ٤/ ١٣٧، والمغني ٨/ ١٤٨، وفتـح العلي المالك ٢/ ١٦١، وابن عابدين ٣/ ٢٨٥

(٢) مغني المحتاج ٤/ ١٣٧، وتحفة المحتاج بحاشية الشرواني ٧/ ٥٨٥

رجوعه يقبل، فيحتمل أنه لو كان صحيحا رجع.[1]

وصـرح المـالكيـة والحنفيـة بأن من ارتكب مايوجب حدا ثم جن فلا يقام عليه الحد حتى يفيق.[2]

وينظـر تفصيـل ذلـك في أبوابه من: (زنى، وقذف، وسرقة . . . الخ).



(١) المغني ٧/ ٦٦٥

(٢) فتـح العـلي المالك ٢/ ١٦١، والحطاب ٦/ ٢٣٢، والمدونة ٦/ ٢٧٥، والفتاوى الهندية ٢/ ١٤٣

جنين

التعريف :

١ - الجنين لغة : الولد في البطن، والجمع أجنة وأجنن. والجنين كل مستور، وجن في الرحم يجن استتر، وأجنته الحامل سترته.[1]

والجنين هو المادة التي تتكون في الرحم من عنصري الحيوان المنوي والبويضة. وهذا هو ما يؤيد معنى مادة جنين، فإنها راجعة إلى الاستتار المتحقق بهذا المعنى، ومنه المجنون لاستتار عقله، والجان لاستتاره عن أعين الناس.

فالجنين في أصل اللغة : المستور في رحم أمه بين ظلمات ثلاث. قال تعالى : ﴿يخلقكم في بطون أمهاتكم خلقا من بعد خلق في ظلمات ثلاث﴾.[2]

وفي الاصطلاح لا يخرج عن المعنى اللغوي. غير أن المزني من فقهاء الشافعية نقل عن الإمام الشافعي : أن الاستعمال الحقيقي

(١) انظر كتب اللغة مادة : (جن) وفقه اللغة للثعالبي ص١٤١ط الرحمانية.

(٢) سورة الزمر / ٦

للجنين فيما يكون بعد مرحلة المضغة، واستعماله فيما قبل ذلك يكون من باب المجاز. وعبارته : قال الشافعي في الجنين : أقل ما يكون به جنينا أن يفارق المضغة والعلقة حتى يتبين منه شيء من خلق آدمي . . . ».[1]

أطوار الجنين في الرحم :

٢ - للجنين أطوار جاء النص عليها في قوله تعالى : ﴿ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين. ثم جعلناه نطفة في قرار مكين. ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين﴾.[2]

فأصل الجنين الإنساني من طين كما أفادت الآية المذكورة. ولكل طور من أطوار الجنين حكم شرعي متعلق به.

وفيما يلي بيان أطوار الجنين :

أ - النطفة :

٣ - ذهب بعض المفسرين إلى أن النطفة ماء الرجل وحده، لأن الله تعالى بين أنه خلق الإنسان من ﴿ماء دافق﴾[3] والدفق لا يكون

(١) الأم ٥/ ١٤٣

(٢) سورة المؤمنون / ١٢

(٣) سورة الطارق / ٦

إلا من الرجل كما هو ظاهر. وقيل إنها نطفة من ماء الرجل والمرأة. وجمعها نطف. وفيها كل القوى، وهذا الذي عليه جمهور العلماء والمفسرين، وهو الواضح من قول الرسول ﷺ فيما روي عنه: «إذا سبق ماء الرجل ماء المرأة نزع الولد، وإذا سبق ماء المرأة نزعت»[1] وواضح من عبارة الحديث أن الجنين يتكون من النطفة الممتزجة من ماء الرجل وماء المرأة.[2]

٤ - ويتعلق بالنطفة أحكام من حيث الطهارة والنجاسة، فذهب الحنفية والمالكية وهي رواية عن أحمد - خلاف المشهور - إلى أنها نجسة، ولا فرق في النجاسة بين ماء الرجل وماء المرأة، ويرى الشافعية وهو المشهور عن أحمد أنها طاهرة. والقائلون بالنجاسة مطلقا لابد عندهم من غسل مني المرأة أيضا رطبا كان أويابسا، والقائلون بطهارته يستحب عندهم غسل المني رطبا ويستحب فرك مني الرجل. وبذا ترى أن الطهارة أو النجاسة لا يفترق فيها الخارج من الرجل والخارج من المرأة.[3]

ونقل عن أحمد أن الفرك إنما يكون في مني الرجل دون مني المرأة لأنه رقيق.

وتفصيله في مصطلح: (طهارة ونجاسة).

ب - العلقة :

٥ - الكثير من المفسرين يفسرون العلقة بنقطة الدم الجامدة، وذلك استنادا إلى ماورد في بعض تفسيراتها اللغوية،[1] والنطفة في هذه المرحلة تدخل في مرحلة مغايرة، ولذلك استحقت أن توصف بوصف الخلق في قوله سبحانه وتعالى: ﴿خلق الإنسان من علق﴾.[2]

٦ - وقد بين الفقهاء الحكم الشرعي بالنسبة للعلقة من ناحية الطهارة والنجاسة، فقال الحنفية وهو رواية عند الحنابلة، بنجاستها. والصحيح عندهم أنها طاهرة، لأنها بدء خلق الآدمي، وقيل: إنها نجسة لأنها دم.[3]

أما من ناحية حل الإسقاط وحرمته[4] فتفصيل ذلك في: (إجهاض).

ج - المضغة :

٧ - المضغة مقدار ما يمضغ، والقصد هنا

---

(١) حديث: «إذا سبق ماء الرجل ماء المرأة نزع الولد...». أخرجه البخاري (الفتح ٨/ ١٦٥ - ط السلفية) من حديث أنس.

(٢) دائرة المعارف للبستاني ٦/ ٥٦٩ط بيروت. وكتب التفسير عند تفسير الآية ٦ من سورة الطارق، وكتب الحديث عند شرح هذا الحديث.

(٣) المغني ٢/ ٩٢، وابن عابدين ١/ ٢٢٧، ٢٢٩، والإقناع وحاشيته ١/ ٢٧٧، والدردير والدسوقي ١/ ٥٦

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢/ ٦، والتفسير الكبير ٢٣/ ٨٤، وروح المعاني ١٨/ ١٣، وتفسير أبي السعود ٤/ ٤، ٣٦

(٢) سورة العلق / ٢

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٦، والمغني ٢/ ٩٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/ ٤١١، والشرح الكبير ٢/ ٢٦٦، ونهاية المحتاج ٦/ ١٧٩، والمغني ٨/ ٨١٥

القطعة من اللحم بمقدار مايمضغ، يقول الإمام الرازي عند تفسيره قول الله تعالى: ﴿فخلقنا العلقة مضغة...[1]﴾ سمي تحويل العلقة مضغة خلقا، لأنه سبحانه يفني بعض أعراضها ويخلق أعراضا غيرها، فسمي خلق الأعراض خلقا لها وكأنه سبحانه يخلق فيها أجزاء زائدة.[2]

٨ - وتكلم الفقهاء في حكمها من حيث النجاسة والطهارة، فقال الحنفية: إنها نجسة كالعلقة، وذكر ابن الهمام أن العلقة إذا صارت مضغة تطهر. وقال ابن عابدين: إن ذلك مشكل.[3]
والتفصيل في مصطلح: (مضغة).

أما مايتعلق بإسقاطها فسيأتي بعد، وتفصيله في مصطلح: (إجهاض وسقط).

أهلية الجنين:

٩ - للجنين حقوق بَينها الشارع، أساسها أهلية الوجوب والذمة. وأهلية الوجوب بالنسبة للجنين تكون ناقصة. قال البزدوي: إن الجنين له ذمة مطلقة، وإن كانت الأهلية بالنسبة للجنين ناقصة، لأنه يحتمل الحياة والموت.[4]

فتجب له الحقوق التي لا تحتاج إلى قبول، كثبوت النسب، والإرث، والاستحقاق في الوقف.[1] والشارع وإن أجاز إقامة أمين ليحافظ على مال الجنين إلا أن هذا الأمين ليس في حكم الوصي، ولا يملك التصرف باسمه. وانظر تفصيل ذلك في مصطلح (أهلية).

أثر الجنين في نفقة أمه:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الحامل المطلقة تستحق النفقة والسكنى لقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن﴾[2] والنفقة لها بسبب الجنين أو العدة[3] على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي (حامل، ونفقة).

أثر الجنين في العدة:

١١ - عدة الحامل تكون بوضع الحمل لقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن

---

(١) سورة المؤمنون / ١٢
(٢) التفسير الكبير ٢٣/ ٨٤
(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٩
(٤) كشف الأسرار ٤/ ١٣٥١

(١) الفناري على التلويح ٣/ ١٥٦، وأهلية الوجوب بصفة عامة مرتبطة بالذمة، ويقول صدر الشريعة في التوضيح والتلويح ٣/ ١٥٢: الذمة وصف يصير به الإنسان أهلا لما له وعليه. فالذمة تستوعب الحقوق والالتزامات. ويقول ابن الملك في شرح المنار ص٩٣٦: الذمة نفس لها عهد سابق».
(٢) سورة الطلاق / ٦
(٣) البدائع ٣/ ٢٠٩، والمدونة ٥/ ١٥٣ ونهاية المحتاج ٧/ ٢١١، والإقناع ٤/ ٤٦، والمغني ٣/ ٤٨٣

حملهن﴾[١] وأجمع أهل العلم في جميع الأمصار أن المطلقة الحامل تنقضي عدتها بوضع الحمل. والمتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملا فعدتها بوضع الحمل على خلاف وتفصيل في ذلك[٢]

ينظر تحت عنوان (عدّة).

أثر الجنين في تصرفات الحامل:

١٢ ـ للجنين أثر في تصرفات الحامل في الشهور الأخيرة من الحمل، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي: (حامل. ومرض الموت).[٣]

موت الحامل وفي بطنها جنين حي:

١٣ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الحامل إذا ماتت وفي بطنها جنين حي يشق بطنها، ويخرج ولدها، لأنه استبقاء حي بإتلاف جزء من ميت.[٤] وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (حامل).

أثر الجنين في الطلاق:

١٤ ـ يقع طلاق الحامل رجعيا وبائنا باتفاق الفقهاء،[١] على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (حامل، وطلاق).

أثر الجنين في عقوبة أمه:

١٥ ـ اتفق الفقهاء على أنه لا يقام الحد أو القصاص على الحامل حتى تضع، سواء أكان الحمل من زنى أم من غيره، على تفصيل ينظر في مصطلح: (حامل).[٢]

أثر الجنين في دفن أمه:

١٦ ـ إذا ماتت كافرة في بطنها جنين من مسلم بنكاح أو وطء شبهة. فقد اختلف، هل تدفن في مقابر المسلمين مراعاة لجنينها، أو في مقابر الكفار مراعاة لحالها[٣] على تفصيل ينظر في مصطلح: (حامل).

استحقاق الجنين في تركة مورثه:

١٧ ـ نص الفقهاء على أن الحمل من جملة الورثة إذا تيقن وجوده عند الوفاة وانفصل عن أمه حيا وكان يتحقق فيه سبب من أسباب

---

(١) سورة الطلاق / ٤

(٢) البدائع ٣/ ١٩٣، والمبسوط ٥/ ٣١، ٥٨، وفتح القدير ٣/ ٧٣، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦٥٥، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٣، والشرح الكبير ١/ ٤٧٤، والخطيب على أبي شجاع ١/ ٣٦، ونهاية المحتاج ٧/ ١٢٧، والمغني ٣/ ٤٨٣

(٣) راجع في هذا (الجامع لأحكام القرآن) ٧/ ١٣٩، والمغني ٦/ ١٦

(٤) حاشية ابن عابدين ١/ ٦٦٠، والمغني ٦/ ٥٥١

---

(١) راجع الهداية والفتح ٣/ ٣٢، وبداية المجتهد ٢/ ٥٣، ونهاية المحتاج ٧/ ٥٠٣، والإقناع ٣/ ٤٣٣، والمغني ٧/ ٩٨ ـ ١٠٢

(٢) الهداية ٢/ ٨٥، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٦٠، ٣١٢، والمنهاج وشرحه ٧/ ٢٨٨، ٤١١، والمغني ٧/ ٧٣١، ٨/ ١٧١، والمحلى ١١/ ٢١٠ ـ ٢١٢

(٣) المغني ٢/ ٥٦٣

الإرث. ويحتمل أن يكون الجنين ذكرا، كما يحتمل أن يكون أنثى، ويحتمل أن يكون متعددا، كما يحتمل أن يكون واحدا. ولكل حكمه الخاص في الإرث. وتفصيل ذلك في مصطلحي: (إرث، وحمل).

أثر الجنين في الإرث:

١٨ ـ يؤثر الجنين في الميراث في بعض الحالات، فإذا كان نصيب الوارث يتأثر بالحمل، عومل الوارث بأقل الأنصباء على فرض كون الجنين ذكرا أو أنثى، وكونه متعددا أو واحدا، وكونه وارثا أو غير وارث، على ماهو مبين في مصطلح: (إرث).

وعلى الجملة، فإن الجنين قد يؤثر على أنصباء كثير من الوارثين، ومن صور ذلك ما إذا توفيت امرأة عن زوجها وابن أخيها الشقيق، وعن حمل لأخ شقيق آخر متوفى، فإنه لو فرض الحمل ذكرا لاستحق مع الآخر نصف الباقي بعد الزوج، وإذا فرض الجنين أنثى فإنها لا تستحق شيئا، ولو كان الحمل متعددا من الذكور لشاركوا الموجود في الباقي، وإن كن إناثا لم يستحققن شيئا، وإن كان ذكرا وأنثى يشارك الذكر دون الأنثى.

وعلى كل فتقسيم التركة مع وجود الحمل يكون غير نهائي، فتقسم التركة ان طالب الورثة، ويدفع إلى من لا ينقصه الحمل كل ميراثه، ويدفع إلى من ينقصه الحمل أقل نصيبه، ومن يسقط الحمل لا يدفع إليه شيء. والتفصيل في (إرث).

حكم الوصية للجنين:

١٩ ـ صرح الفقهاء بأن الوصية تثبت للجنين استحسانا من غير حاجة إلى قبول، باعتبار أنها استخلاف من وجه، والجنين يصلح خليفة في الإرث، فكذا في الوصية. بل لعل الوصية في هذا أظهر، يقول ابن قدامة: والحمل يرث فتصح الوصية له ـ فإذا ورث الحمل فالوصية له أولى.[1]

والجنين يستحق غلة العين الموصى بها من وقت وفاة الموصي عند الحنفية، ولذا فإن الوصية له توقف حتى يتم الوضع وتتيقن حياته. كما أنه يملك الموصى به جميعه إن كان واحدا، وإذا كان أكثر من واحد وبين ولادتهم أقل من ستة أشهر فإن الموصى به يكون لهما أو لهم. وتفصيل ذلك في مصطلح: (حمل، وصية).

الوقف على الجنين:

٢٠ ـ أجاز الفقهاء الوقف على الأولاد والذرية الموجود منهم ومن سيولد، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي: (حمل، ووقف).

---

(١) المغني ٦/ ٥٧

الجناية على الجنين :

٢١ - إذا وقع اعتداء على الجنين وتسبب في إسقاطه ميتاً ففيه الغرة عند جمهور الفقهاء[(١)] واختلف في وجوب الكفارة، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (إجهاض).

تغسيل الجنين، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه :

٢٢ - ذهب الحنفية إلى أنه إذا انفصل الجنين ميتا ولم يستهل بعد الولادة، فإنه يغسل، ويسمى، ويدرج في خرقة، ويدفن، ولا يصلى عليه. يقول ابن عابدين : وهذا الكلام يشمل ماتم خلقه، وما لم يتم خلقه. أما ما تم خلقه فلا خلاف في تغسيله، وأما مالم يتم، ففيه خلاف. والمختار أنه يغسل ويلف في خرقة ولا يصلى عليه.[(٢)] وجزم صاحب الهداية في هذا المقام بأن من استهل بعد الولادة سمي، وغسل، وصلي عليه. واستدل بما روي عن الرسول ﷺ قال: «إذا استهل الصبي صلي عليه، وورث»،[(٣)] وبأن الاستهلال دلالة الحياة، فيتحقق في حقه سنة الموتى، ثم يقول: وإن لم يستهل أدرج في خرقة كرامة لبني ادم، ولم يصل عليه، لما رويناه، ويغسل في غير الظاهر من الرواية لأنه نفس من وجه وهو المختار.[(١)]

وأورد الكاساني تفصيل الخلاف في هذا بين أئمة المذهب.[(٢)]

ومن الواضح أن السقط المسلم يدفن في مقابر المسلمين. يقول الكاساني في البدائع : لو كانت كتابية تحت مسلم ثم ماتت، وفي بطنها ولد مسلم، اختلف الصحابة في الدفن، فقال بعضهم : تدفن في مقابر المسلمين ترجيحا لجانب الولد، وقال بعضهم : تدفن في مقابر المشركين، لأن الولد في حكم جزء منها ما دام في البطن.[(٣)]

وعند المالكية قال الدردير: لا يغسل سقط لم يستهل صارخا ولو تحرك، إذ الحركة لا تدل على الحياة . . . ويغسل دم السقط، ويلف بخرقة، ويوارى وجوبا في التكفين والدفن.[(٤)] وفي موضع آخر يقول: وتدفن غير المسلمة التي في بطنها جنين من مسلم بحضرة غير المسلمين لعدم حرمة جنينها.[(٥)]

---

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٦٩

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٥٦٤

(٣) حديث : «إذا استهل الصبي صلي عليه وورث» أخرجه ابن ماجه (١/ ٤٨٣ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله، وضعفه الزيلعي في نصب الراية (٢/ ٢٧٨ - ط المجلس العلمي).

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٧٠

(٢) بدائع الصنائع ١/ ٣٠١ - ٣٠٤

(٣) بدائع الصنائع ١/ ٣٠٣

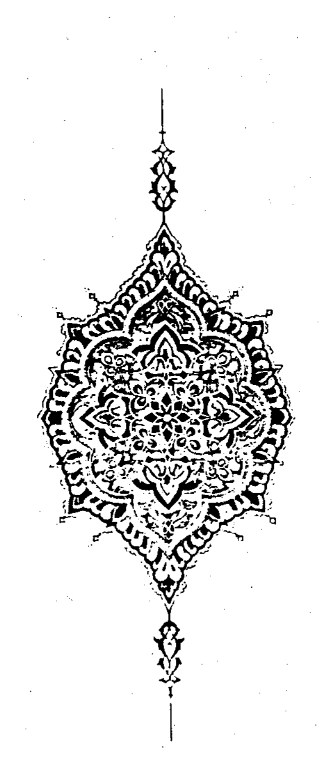
(٤) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ١/ ٤٢٧

(٥) حاشية الدسوقي والشرح الكبير ١/ ٤٢٩

وعند الشافعية: إذا استهل الجنين أو تحرك، ثم مات، غسل وصلي عليه، وإن لم يستهل ولم يتحرك، فإن لم يكن له أربعة أشهر، كفن بخرقة ودفن.

وإن تم له أربعة أشهر، ففي القديم يصلى عليه، لأنه قد نفخ فيه الروح، وفي الأم لا يصلى عليه وهو الأصح. ويقول الرملي: إن الولد النازل بعد تمام ستة أشهر يجب فيه ما يجب في الكبير من صلاة وغيرها، وإن نزل ميتا ولم يعلم سبق حياته . . . ثم قال بعد ذلك: إن للسقط أحوالا حاصلها: أنه إن لم يظهر فيه خلق آدمي لا يجب فيه شيء. نعم يسن ستره بخرقة ودفنه، وإن ظهر فيه خلقة ولم تظهر فيه إمارة الحياة وجب فيه ماسوى الصلاة.[1]

وعند الحنابلة يقول ابن قدامة: إذا أكمل السقط أربعة أشهر أوبان فيه خلق إنسان، غسل وصلي عليه ولو لم يستهل، ويستحب تسميته، ونقل جماعة أن ذلك بعد أربعة أشهر، وفي الفروع: لا يجوز أن يصلى عليه كالعلقة،[2] وفي كل من الروض المربع، وكشاف القناع:[3] إذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر غسل، لقول الرسول ﷺ: «والسقط يصلى عليه، والغسل واجب وإن لم يستهل».[1]



(١) نهاية المحتاج ٢/ ٤٨٧

(٢) الفروع ٢/ ٢١٠ط الثانية.

(٣) الروض المربع ١/ ٦٩، وكشاف القناع ١/ ٣٦٨

(١) حديث: «السقط يصلى عليه» أخرجه أبوداود (٣/ ٥٢٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٣٦٣ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث المغيرة بن شعبة وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

جهـاد

التعريف :

١ ـ الجهاد مصدر جاهد، وهو من الجهد ـ بفتح الجيم وضمها ـ أي الطاقة والمشقة، وقيل : الجهد ـ بفتح الجيم ـ هو المشقة، وبالضم الطاقة .[١]

والجهاد القتال مع العدو كالمجاهدة، قال تعالى : ﴿وجاهدوا في الله حق جهاده﴾ .[٢] وفي الحديث الشريف : «لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية» .[٣] يقال : جاهد العدو مجاهدة وجهادا إذا قاتله . وحقيقة الجهاد كما قال الراغب : المبالغة واستفراغ الوسع في مدافعة العدو باليد أو اللسان . أو ما أطاق من شيء ، وهو ثلاثة أضرب : مجاهدة العدو الظاهر، والشيطان، والنفس . وتدخل الثلاثة في قوله تعالى : ﴿وجاهدوا في الله حق جهاده﴾ .

وقال ابن تيمية : الجهاد إما أن يكون بالقلب كالعزم عليه ، أو بالدعوة إلى الإسلام وشرائعه ، أو بإقامة الحجة على المبطل ، أو ببيان الحق وإزالة الشبهة ، أو بالرأي والتدبير فيما فيه نفع المسلمين ، أو بالقتال بنفسه . فيجب الجهاد بغاية ما يمكنه . قال البهوتي : ومنه هجو الكفار . كما كان حسان رضي الله عنه يهجو أعداء النبي ﷺ .[١]

والجهاد اصطلاحا : قتال مسلم كافرا غير ذي عهد بعد دعوته للإسلام وإبائه ، إعلاء لكلمة الله .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ السير :

٢ ـ السير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير. وقد غلبت في لسان الفقهاء على الطرائق المأمور بها في غزو الكفار، وما يتعلق بها ، كغلبة لفظ (المناسك) على أمور الحج .

وقد سميت المغازي سيرا ، لأن أول أمورها السير إلى العدو، والمراد بها سير الإمام

---

(١) لسان العرب مادة : (جهد)، والقاموس المحيط، وتاج العروس مادة : (جهد) .

(٢) سورة الحج / ٧٨

(٣) حديث : «لا هجرة بعد الفتح ، ولكن جهاد ونية» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٣ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٤٨٧ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عباس .

(١) كشاف القناع ٣/ ٣٦

(٢) فتح القدير ٤/ ٢٧٧ ، والفتاوى الهندية ٢/ ١٨٨ ، والخرشي ٢/ ١٠٧ ، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٠ ، وشرح الزرقاني على الموطأ ٢/ ٢٨٧ ، وحاشية الشرقاوي ٣/ ٣٩١ ، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٦٨

ومعاملاته مع الغزاة، والأنصار، ومنع العداة والكفار. [١]

ب ـ الغزو :

٣ ـ الغزو ومعناه الطلب، يقال: مامغزاك من هذا الأمر أي ما مطلبك، وسمي الغازي، غازيا لطلبه الغزو. [٢]

ويعرف كتاب الجهاد في غير كتب الفقه بكتاب المغازي، وهو أيضا أعم لأنه جمع مغزاة مصدر لِغَزا، إنزالا على الوحدة، والقياس غزو، وغزوة للوحدة، كضربة وضرب، وهو قصد العدو للقتال، خص في عرف الشارع بقتال الكفار. [٣]

ج ـ الرباط :

٤ ـ الرباط هو الإقامة في مكان ليس وراءه إسلام، ويتوقع هجوم العدو منه لقصد دفعه لله تعالى.

والرباط تأهب للجهاد، والأحاديث في فضله كثيرة منها: مافي صحيح مسلم من حديث سلمان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «رباط يوم وليلة خير من صيام شهر وقيامه، وإن مات جرى عليه عمله الذي كان يعمله، وأجري عليه رزقه، وأمن الفتان». [١]

ولتفصيل ذلك يرجع إلى مصطلح: (رباط).

تدرج مشروعية الجهاد :

٥ ـ الجهاد مشروع بالإجماع، لقوله تعالى: ﴿كتب عليكم القتال﴾[٢] إلى غير ذلك من الآيات، ولفعله ﷺ، وأمره به[٣] وأخرج مسلم: «من مات ولم يغز، ولم يحدث به نفسه مات على شعبة من نفاق». [٤]

وقد كان الجهاد في عهد رسول الله ﷺ قبل الهجرة غير مأذون فيه، لأن الذي أمر به ﷺ أول الأمر هو التبليغ والإنذار، والصبر على أذى الكفار، والصفح والإعراض عن المشركين، وبدأ الأمر بالدعوة سرا ثم جهرا. [٥]

قال الله تعالى: ﴿فاصفح الصفح الجميل﴾[٦] وقال أيضا: ﴿ادع إلى سبيل ربك

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٢١٧ط دار إحياء التراث العربي، وفتح القدير ٥/ ١٨٧، ١٨٨

(٢) النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ٢/ ٢٢٦

(٣) فتح القدير ٥/ ١٨٧ ومابعدها.

---

(١) فتح القدير ٥/ ١٨٨، وابن عابدين ٣/ ٢١٧، ٢١٨ وحديث: «رباط يوم وليلة خير من صيام شهر . . .» أخرجه مسلم (٣/ ١٥٢٠ ـ ط الحلبي).

(٢) سورة البقرة / ٢١٦

(٣) المغني ٨/ ٣٤٦، وكشاف القناع ٣/ ٣٢

(٤) حديث: «من مات ولم يغز ولم يحدث . . .» أخرجه مسلم (٣/ ١٥١٧ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٥) القرطبي ١/ ٧٢٢، وعمدة التفسير عن الحافظ ابن كثير ٢/ ٤٦، وإمتاع الأسماع للمقريزي ١/ ٥١

(٦) سورة الحجر / ٨٥

بالحكمة والموعظة الحسنة، وجادلهم بالتي هي أحسن﴾[١] وقال أيضا: ﴿فاصدع بما تؤمر وأعرض عن المشركين﴾ [٢] ثم أذن الله بعد ذلك للمسلمين في القتال إذا ابتدأهم الكفار بالقتال، وكان ذلك في السنة الثانية من الهجرة.

وذلك في قوله تعالى: ﴿أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا﴾. [٣]

ثم شرع الله الابتداء بالقتال على الإطلاق بقوله تعالى: ﴿انفروا خفافا وثقالا﴾[٤] وقوله: ﴿وقاتلوا المشركين كافة﴾[٥] وتسمى هذه آية السيف، وقيل: هي قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾. [٦]

وقال رسول الله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله». [٧]

---

(١) سورة النحل / ١٢٥

(٢) سورة الحجر / ٩٤

(٣) سورة الحج / ٣٩

(٤) سورة التوبة / ٤١

(٥) سورة التوبة / ٣٦

(٦) سورة التوبة / ٥

(٧) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس ....» أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ٢٦٢ - ط السلفية) من حديث عمر بن الخطاب.

وانظر: المبسوط للسرخسي ١٠/ ٢، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٠٤، وشرح روض الطالب من أسنى المطالب ٤/ ١٧٥

والفقهاء على أنه ينبغي أن لا يترك الجهاد كل سنة مرة على الأقل. [١] ومعنى ذلك أن يوجه الإمام كل سنة طائفة، ويزج بنفسه معها أو يخرج بدله من يثق به، ليدعو الكفار للإسلام، ويرغبهم فيه، ثم يقاتلهم إذا أبوا، لأن في تعطيله أكثر من سنة مايطمع العدو في المسلمين. فإن دعت الحاجة في السنة إلى أكثر من مرة وجب، لأنه فرض على الكفاية فوجب منه ما دعت الحاجة إليه، فإن دعت الحاجة إلى تأخيره لضعف المسلمين، أو قلة ما يحتاج إليه في قتالهم من العدة، أو المدد الذي يستعين به، أو يكون الطريق إليهم فيها مانع، أو ليس هنا مؤن، أو للطمع في إسلامهم ونحو ذلك من الأعذار، جاز تأخيره. لأن النبي ﷺ صالح قريشا عشر سنين، [٢] وأخر قتالهم حتى نقضوا الهدنة، وأخر قتال غيرهم من القبائل بغير هدنة. ولأنه إذا كان يرجى من النفع بتأخيره أكثر مما يرجى من النفع بتقديمه وجب تأخيره. [٣]

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٢١٨، والدسوقي ٢/ ١٧٣، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١، والمهذب ٢/ ٢٢٦، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٠٨، والمغني ٨/ ٣٤٨، وكشاف القناع ٣/ ٣٦، والإنصاف ٤/ ١١٦

(٢) حديث: «أن النبي ﷺ صالح قريشا عشر سنين» أخرجه ابن اسحاق مرسلا عن الزهري كما في سيرة ابن هشام (٢/ ٣١٧ - ط الحلبي).

(٣) المهذب ٢/ ٢٢٦، والمغني ٨/ ٣٤٨، وكشاف القناع ٣/ ٣٦، والإنصاف ٤/ ١١٦

فإذا لم يوجد ما يدعو إلى تأخير الجهاد فإنه يستحب الإكثار منه، لقوله ﷺ: «والذي نفسي بيده لوددت أن أقتل في سبيل الله ثم أحيا، ثم أقتل ثم أحيا، ثم أقتل».[١]

وروي أن النبي ﷺ غزا سبعا وعشرين غزوة، وبعث خمسا وثلاثين سرية.[٢]

فضل الجهاد:

٦ - فضل الجهاد عظيم، وحاصله بذل الإنسان نفسه ابتغاء مرضاة الله تعالى، وتقربا بذلك إليه سبحانه وتعالى.

ولقد فضل الله المجاهدين على القاعدين في قوله عز وجل: ﴿لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر، والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم، فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة، وكلا وعد الله الحسنى، وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجرا عظيما﴾.[٣]

وقوله تعالى: ﴿والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا، وإن الله لمع المحسنين﴾[٤] وقوله تعالى: ﴿إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم

(١) حديث: «والذي نفسي بيده لوددت أن أقتل في ....» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٦ - ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

(٢) المبسوط ١٠/ ٣، والمهذب ٢/ ٢٧٧

(٣) سورة النساء / ٩٥

(٤) سورة العنكبوت / ٦٩

وأموالهم بأن لهم الجنة، يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون، وعدا عليه حقا في التوراة والإنجيل والقرآن، ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به، وذلك هو الفوز العظيم﴾.[١]

وقوله تعالى: ﴿ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا، بل أحياء عند ربهم يرزقون﴾.[٢]

وقد جاء أنه ﷺ جعله أفضل الأعمال بعد الإيمان في حديث أبي هريرة قال: سئل رسول الله ﷺ: أي العمل أفضل؟ قال: إيمان بالله ورسوله. قيل: ثم ماذا؟ قال: «الجهاد في سبيل الله».[٣]

وأفضل مايتطوع به الجهاد، وقد قال أحمد بن حنبل: لا أعلم شيئا بعد الفرائض أفضل من الجهاد، وقد روى هذه المسألة عن أحمد جماعة من أصحابه. قال أحمد: الذين يقاتلون العدو هم الذين يدفعون عن الإسلام وعن حريمهم، فأي عمل أفضل منه؟ الناس آمنون وهم خائفون، قد بذلوا مهج أنفسهم.

والأحاديث متظاهرة بذلك: فعن أبي هريرة

(١) سورة التوبة / ١١١

(٢) سورة آل عمران / ١٦٩

(٣) حديث أبي هريرة: سئل رسول الله ﷺ ....» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٧٧ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٨٨ - ط الحلبي).

أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ فقال: دلني على عمل يعدل الجهاد، قال: لا أجده، ثم قال: هل تستطيع إذا خرج المجاهد أن تدخل مسجدك فتقوم ولا تفتر، وتصوم ولا تفطر؟ قال: ومن يستطيع ذلك؟[1]

وعن أبي هريرة أيضا قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مثل المجاهد في سبيل الله - والله أعلم بمن يجاهد في سبيله - كمثل الصائم القائم، وتوكل الله للمجاهد في سبيله، بأن يتوفاه أن يدخله الجنة، أو يرجعه سالما مع أجر أو غنيمة»[2].

وعن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال: «ما من عبد يموت له عند الله خير يسره أن يرجع إلى الدنيا، وأن له الدنيا وما فيها إلا الشهيد لما يرى من فضل الشهادة، فإنه يسره أن يرجع إلى الدنيا فيقتل مرة أخرى»[3].

وعن بسر بن سعيد قال: حدثني زيد بن خالد أن رسول الله ﷺ قال: «من جهز غازيا في سبيل الله فقد غزا، ومن خلف غازيا بخير فقد غزا»[4].

وهذه الأحاديث وغيرها تتضافر على بيان فضل الجهاد.

وقد صرح الحنابلة: بأن الجهاد في البحر أفضل من الجهاد في البر، لحديث أم حرام أن النبي ﷺ نام عندها، ثم استيقظ وهو يضحك، قالت: فقلت: ما أضحكك يا رسول الله؟ قال: «ناس من أمتي عرضوا عليَّ غُزاةً في سبيل الله يركبون ثبج هذا البحر ملوكا على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة»[1].

ولأن البحر أعظم خطرا ومشقة، فإنه بين العدو، وفيه خطر الغرق، ولا يتمكن من الفرار إلا مع أصحابه، فكان أفضل من غيره.

وكذلك القتال مع أهل الكتاب أفضل من قتال غيرهم، لأنهم يقاتلون عن دين، ويؤيده حديث أم خلاد من قوله ﷺ: «ابنك له أجر شهيدين، قالت: ولم ذاك يارسول الله؟ قال: لأنه قتله أهل الكتاب»[2].

---

(١) حديث: «هل تستطيع إذا خرج المجاهد أن تدخل ...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٤ - ط السلفية).

(٢) حديث: «مثل المجاهد في سبيل الله ....» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٦ - ط السلفية).

(٣) حديث: «ما من عبد يموت له عند الله خير ...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٥ - ط السلفية).

(٤) حديث: «من جهز غازيا في سبيل الله ....» أخرجه=

= البخاري (الفتح ٦/ ٤٩ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٥٠٧ - ط الحلبي).

(١) حديث: «ناس من أمتي عرضوا علي ....» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٠ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٥١٨ - ط الحلبي)

(٢) كشاف القناع ٣/ ٣٨، ٤٠، والإنصاف ٤/ ١١٩، ١٢٠، والمغني ٨/ ٣٤٠، ٣٥٠

وحديث: «إن ابنك له أجر شهيدين ...» أخرجه أبوداود (٣/ ١٣ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث قيس بن شماس. وأعله المنذري بضعف راويين فيه، كما في مختصره لأبي داود (٣/ ٣٥٩ - نشر دار المعرفة).

الحكم التكليفي للجهاد :

٧ ـ الجهاد فرض في الجملة، والدليل على فرضيته قوله عز وجل : ﴿كتب عليكم القتال وهو كره لكم﴾ ، [١] وقوله تعالى : ﴿انفروا خفافا وثقالا، وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله﴾ ، [٢] وقوله ﷺ : «الجهاد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال» . [٣] والمراد ـ والله أعلم ـ أنه فرض باق، لأن المضي معناه النفاذ، والنفاذ إنما هو في الفرض من الأحكام، فإن الندب والإباحة لا يجب فيهما الامتثال والنفاذ . [٤]

وقد نقل عن ابن عبدالبر أن الجهاد فرض كفاية مع الخوف، ونافلة مع الأمن . [٥]

٨ ـ ثم اختلف القائلون بالفرضية :

فذهب الجمهور إلى أنه فرض على الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين لحصول المقصود وهو كسر شوكة المشركين، وإعزاز الدين . ومعنى الكفاية في الجهاد أن ينهض إليه قوم يكفون في جهادهم، إما أن يكونوا جندا لهم دواوين من أجل ذلك، أو يكونوا أعدوا أنفسهم له تطوعا بحيث إذا قصدهم العدو حصلت المنعة بهم، ويكون في الثغور من يدفع العدو عنها، ويبعث في كل سنة جيشا يغيرون على العدو في بلادهم .

وفرض الكفاية : ماقصد حصوله من غير شخص معين، فإن لم يوجد إلا واحد تعين عليه، كرد السلام، والصلاة على الجنازة . [١] فإذا لم يقم بالواجب من يكفي، أثم الناس كلهم . واستدلوا بقوله تعالى : ﴿وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم﴾ . [٢] واستدلوا كذلك بقوله تعالى : ﴿فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة، وكلا وعد الله الحسنى، وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجرا عظيما﴾ . [٣]

واستدلوا لذلك بأن الجهاد ما فرض لعينه،

---

(١) سورة البقرة / ٢١٦

(٢) سورة التوبة / ٤١

(٣) حديث : «الجهاد ماض منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال» أخرجه أبوداود (٣/ ٤٠ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أنس بن مالك، وفي إسناده جهالة كما في فيض القدير للمناوي (٣/ ٢٩٣ ـ ط المكتبة التجارية) .

(٤) فتح القدير ٥/ ١٨٩ ومابعدها، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٠٨، والإنصاف ٤/ ١١٦، والمغني ٨/ ٣٤٥

(٥) الدسوقي ٢/ ١٧٣، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٢١٩، وكشاف القناع ٣/ ٣٢، ٣٣، والمغني ٨/ ٣٤٦

(٢) سورة التوبة/ ١٢٢

(٣) سورة النساء/ ٩٥

وإنما فرض لإعزاز دين الله، ودفع الشر عن العباد.

والمقصود أن يأمن المسلمون، ويتمكنوا من القيام بمصالح دينهم ودنياهم. فإذا اشتغل الكل بالجهاد لم يتفرغوا للقيام بمصالح دنياهم.

وقد كان رسول الله ﷺ تارة يخرج، وتارة يبعث غيره، حتى قال: «والذي نفسي بيده، لولا أن رجالا من المؤمنين لا تطيب أنفسهم أن يتخلفوا عني، ولا أجد ما أحملهم عليهم، ما تخلفت عن سرية تغدو في سبيل الله».[١]

فهذا يدل على أن القاعدين غير آثمين مع جهاد غيرهم، فقد وعد الله كلا الحسنى، والعاصي لا يوعد بها، ولا تفاضل بين مأجور ومأزور.[٢]

وروى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ بعث إلى بني لحيان، وقال: ليخرج من كل رجلين رجل، ثم قال للقاعدين: «أيّكم خلف الخارج في أهله وماله بخير كان له مثل نصف أجر الخارج».[١]

وقال سعيد بن المسيب: إن الجهاد من فروض الأعيان.[٢] لقوله تعالى: ﴿انفروا خفافا وثقالا، وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله﴾.[٣]

وقوله: ﴿إلا تنفروا يعذبكم عذابا أليما﴾.[٤] وقول الرسول ﷺ: «من مات ولم يغز، ولم يحدث نفسه بالغزو، مات على شعبة من نفاق».[٥] وأن القاعدين الموعودين بالحسنى كانوا حراسا، أي كانوا من هذين كذلك.[٦]

متى يصير الجهاد فرض عين؟

٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يصير الجهاد فرض عين في كلٍّ من الحالات الآتية:

---

(١) حديث: «والذي نفسي بيده، لولا أن رجالا من المؤمنين...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٦ ـ ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

وانظر: المبسوط ١٠/ ٣، والدسوقي ٢/ ١٨٢، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٠، والمهذب ٢/ ٢٢٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٥، والمغني ٨/ ٣٤٥، وكشاف القناع ٣/ ٣٢، ٣٣

(٢) المهذب ٢/ ٢٢٦، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٥، والمغني ٨/ ٣٤٥، وكشاف القناع ٣/ ٣٢

---

(١) حديث: «ليخرج من كل رجلين رجل...» صحيح مسلم ٢/ ١٠٠، وفي رواية «لينبعث من كل رجلين أحدهما والأجر بينهما».

(٢) نهاية المحتاج ٨/ ٤٥ وما بعدها، والمغني ٨/ ٣٤٥ وما بعدها، وكشاف القناع ٢/ ٣٢ وما بعدها.

(٣) سورة التوبة / ٤١

(٤) سورة التوبة / ٣٩

(٥) حديث: «من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو...» أخرجه مسلم (٣/ ١٥١٧ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٦) نهاية المحتاج ٨/ ٤٥ وما بعدها.

أ - إذا التقى الزحفان، وتقابل الصفان، حرم على من حضر الانصراف، وتعين عليه المقام، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا . . . إلى قوله: واصبروا، إن الله مع الصابرين﴾. [١]

ب - إذا هجم العدو على قوم بغتة، فيتعين عليهم الدفع ولو كان امرأة أو صبيا، أو هجم على من بقربهم، وليس لهم قدرة على دفعه، فيتعين على من كان بمكان مقارب لهم أن يقاتلوا معهم إن عجز من فجأهم العدو عن الدفع عن أنفسهم، ومحل التعين على من بقربهم إن لم يخشوا على نسائهم وبيوتهم من عدو بتشاغلهم بمعاونة من فجأهم العدو، وإلا تركوا إعانتهم.

وعند الشافعية يعتبر من كان دون مسافة القصر من البلدة كأهلها، ومن على المسافة يلزمه الموافقة بقدر الكفاية إن لم يكف أهلها، ومن يليهم. وأما من لم يفجأهم العدو فلا يتعين عليهم، يستوي في ذلك المقل منهم والمكثر.

ومعناه: أن النفير يعم جميع الناس ممن كان من أهل القتال حين الحاجة لمجيء العدو إليهم، ولا يجوز لأحد التخلف إلا من يحتاج إلى تخلفه لحفظ المكان والأهل والمال، ومن يمنعه الأمير من الخروج، أو من لا قدرة له على الخروج أو القتال. [١]

وقد ذم الله تعالى الذين أرادوا الرجوع إلى منازلهم يوم الأحزاب فقال: ﴿ويستأذن فريق منهم النبي يقولون إن بيوتنا عورة وما هي بعورة إن يريدون إلا فرارا﴾. [٢]

جـ - إذا استنفر الإمام قوما لزمهم النفير معه إلا من له عذر قاطع، لقول الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا ما لكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقلتم إلى الأرض أرضيتم بالحياة الدنيا من الآخرة، فما متاع الحياة الدنيا في الآخرة إلا قليل﴾. [٣]

وقال النبي ﷺ: «لا هجرة بعد الفتح ولكن جهاد ونية، وإذا استنفرتم فانفروا»[٤] وذلك لأن أمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده، ويلزم الرعية طاعته فيما يراه من ذلك. [٥]

---

(١) سورة الأنفال/ ٤٥، ٤٦

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢١، وفتح القدير ٥/ ١٩٠، والدسوقي ٢/ ١٧٤، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٣، وروضة الطالبين ١/ ٢١٥، ومغني المحتاج ٤/ ٢١٩، والمغني ٨/ ٣٤٦، ٣٤٧، وكشاف القناع ٣/ ٣٧

(٢) سورة الأحزاب/ ١٣

وانظر: فتح القدير ٥/ ١٩١، والمغني ٨/ ٣٦٤

(٣) سورة التوبة/ ٣٨

(٤) حديث: «لا هجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية». تقدم تخريجه (ف/ ١). وانظر صحيح البخاري ٤/ ٦٦

(٥) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢، والمغني ٨/ ٣٥٢، والمحلى ٧/ ٢٩١

ونص المالكية على أنه يتعين الجهاد بتعيين الإمام ولو لصبي مطيق للقتال أو امرأة، وتعيين الإمام إلجاؤه إليه وجبره عليه، كما يلزم بما فيه صلاح حاله، لا بمعنى عقابه على تركه، فلا يقال: إن توجه الوجوب للصبي خرق للإجماع.[١]

حكمة تشريع الجهاد :

١٠ ـ القصد من الجهاد دعوة غير المسلمين إلى الإسلام، أو الدخول في ذمة المسلمين ودفع الجزية، وجريان أحكام الإسلام عليهم، وبذلك ينتهي تعرضهم للمسلمين، واعتداؤهم على بلادهم، ووقوفهم في طريق نشر الدعوة الإسلامية، وينقطع دابر الفساد، قال تعالى: ﴿وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين﴾.[٢]

وقال عز وجل: ﴿هو الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون﴾.[٣]

وقد مضت سنة رسول الله ﷺ وسيرته، وسيرة الخلفاء الراشدين من بعده على جهاد الكفار، وتخييرهم بين ثلاثة أمور مرتبة وهي: قبول الدخول في الإسلام، أو البقاء على دينهم مع أداء الجزية، وعقد الذمة. فإن لم يقبلوا، فالقتال.

ولا ينطبق هذا على مشركي العرب، على تفصيل وخلاف ينظر في مصطلحي: (جزية، وأهل الذمة).

الاستئذان في الجهاد :

أ ـ إذن الوالدين :

١١ ـ لا يجوز الجهاد إلا بإذن الأبوين المسلمين، أو بإذن أحدهما إن كان الآخر كافرا، إلا إذا تعين، كأن ينزل العدو بقوم من المسلمين، ففرض على كل من يمكنه إعانتهم أن يقصدهم مغيثا لهم، أذن الأبوان أم لم يأذنا، إلا أن يضيعا، أو أحدهما بعده، فلا يحل له ترك من يضيع منهما، لما روى عبدالله بن عمرو بن العاص قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فاستأذنه في الجهاد، فقال عليه الصلاة والسلام: «أحي والداك؟ قال: نعم، قال: ففيهما فجاهد».[١] فدل على أن بر الوالدين مقدم على الجهاد. ولأن الأصل في الجهاد أنه فرض على الكفاية ينوب عنه غيره فيه، وبر

---

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢

(٢) سورة البقرة/ ١٩٣

(٣) سورة التوبة/ ٣٣

(١) حديث: «أحي والداك؟ قال: نعم...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٤٠ ـ ط السلفية) ومسلم (٤/ ١٩٧٥ ـ ط الحلبي).

الوالدين فرض يتعين عليه، لأنه لا ينوب عنه فيه غيره، ولهذا قال رجل لابن عباس رضي الله عنه: إني نذرت أن أغزو الروم، وإن أبوي منعاني، فقال: «أطع أبويك فإن الروم ستجد من يغزوها غيرك».

وروي نحو هذا عن عمر وعثمان رضي الله عنهما، وبه قال الأوزاعي والثوري، وسائر أهل العلم. [١]

وأما إن كان الأبوان كافرين أو أحدهما، فيرى جمهور الفقهاء أنه يجوز أن يجاهد من غير إذنهما. لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يجاهدون، وفيهم من له أبوان كافران من غير استئذانهما، منهم أبوبكر الصديق وأبوحذيفة بن عتبة بن ربيعة كان مع النبي ﷺ، وأبوه رئيس المشركين. [٢]

ولأن الكافر متهم في الدين بالمنع من الجهاد لمظنته قصد توهين الإسلام.

وقال الحنفية، وهو ما صرح باستثنائه بعض المالكية: إنه لا يخرج إلا بإذن الأبوين الكافرين

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، ١٧٦، والمهذب ٢/ ٢٢٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٧، والمغني ٨/ ٣٥٨، والمحلى ٧/ ٢٩٢

(٢) فتح القدير ٥/ ١٩٤، وابن عابدين ٣/ ٢٢٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، ١٧٦، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢، والمهذب ٢/ ٢٢٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٧، والمغني ٨/ ٣٥٩، وكشاف القناع ٣/ ٤٤

أو أحدهما إذا كره خروجه مخافة ومشقة، وأما إذا كان لكراهة قتال أهل دينه فلا يطيعه مالم يخف عليه الضيعة. إذ لو كان معسرا محتاجا إلى خدمته فرضت عليه ولو كافرا، وليس من الصواب ترك فرض عين ليتوصل إلى فرض كفاية، وبهذا قال الثوري لعموم الأخبار. [١]

وإن لم يكن له أبوان وله جد أو جدة لم يجز أن يجاهد من غير إذنهما، لأنهما كأبوين في البر، ولو أذن له جده لأبيه وجدته لأمه، ولم يأذن له أبو الأم وأم الأب، فصرح الحنفية بأنه لا بأس بخروجه، لقيام أبي الأب وأم الأم مقام الأب والأم عند فقدهما، والآخران كباقي الأجانب إلا إذا عدم الأولان. [٢]

وإن كان له أب وجد، أو أم وجدة، فذهب الشافعية في الأصح وهو رأي عند الحنابلة، إلى أنه يلزمه استئذان الجد مع الأب، واستئذان الجدة مع الأم، لأن وجود الأبوين لا يسقط بر الجدين، ولا ينقص شفقتهما عليه.

والمذهب عند الحنابلة وهو قول لدى الشافعية أنه لا يلزمه، لأن الأب والأم يحجبان الجد والجدة عن الولاية والحضانة. [٣]

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٦، والمغني ٨/ ٣٥٩

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٠

(٣) المهذب ٢/ ٢٢٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٧، وروضة الطالبين ١٠/ ٢١١، والمغني ٨/ ٣٥٩، وكشاف القناع ٣/ ٤٤

وإنما يجب استئذان الأبوين في الجهاد إذا لم يكن متعينا، ولكن إذا تعين عليه الجهاد فلا إذن لهما من غير خلاف بين الفقهاء، لأنه صار فرض عين، وتركه معصية، ولا طاعة لأحد في معصية الله.

قال الأوزاعي: لا طاعة للوالدين في ترك الفرائض، والجمع، والحج، والقتال، لأنها عبادة تعينت عليه فلم يعتبر إذن الأبوين فيها كالصلاة. (١)

الرجوع عن الإذن :

١٢ - من خرج للجهاد بإذن الوالدين، ثم رجعا عن الإذن، أو كان الأبوان كافرين، فأسلما بعد الخروج ولم يأذنا، وعلم المجاهد الحال، يلزمه الانصراف إن لم يشرع في القتال، ولم يحضر الوقعة عند الشافعية في المشهور، والحنابلة، إلا أن يخاف على نفسه أو ماله، أو يخاف انكسار قلوب المسلمين، فلا يلزمه. فإن لم يمكنه الانصراف للخوف، وأمكنه أن يقيم في قرية في الطريق حتى يرجع الجيش، لزمه أن يقيم. وعند الشافعية قول آخر: وهو أنه لا يلزمه الانصراف.

وإن علم بعد الشروع في القتال، قال الشافعية في الأصح: يحرم الانصراف، وتجب المصابرة، لعموم الأمر بالثبات، ولانكسار القلوب بانصرافه، والثاني: لا يحرم، بل يجب الانصراف، والثالث: يخير بين الانصراف والمصابرة. وإن أحاط العدو بالمسلمين تعين فرض الجهاد، وسقط الإذن، لأن ترك الجهاد في هذه الحالة يؤدي إلى الهلاك، فقدم على حق الأبوين. (١)

وإن أذن له والداه في الغزو وشرطا عليه أن لا يقاتل، فحضر القتال، تعين عليه القتال وسقط شرطهما. وبذلك قال الأوزاعي وابن المنذر، لأنه صار واجبا عليه، فلم يبق لهما في تركه طاعة، ولو خرج بغير إذنهما فحضر القتال، ثم بدا له الرجوع لم يجز له ذلك. (٢)

ب - إذن الدائن :

١٣ - اتفق الفقهاء على أنه لا يخرج المدين للجهاد إذا كان الدين حالا، واختلفوا فيما وراء ذلك على أقوال:

فذهب الحنفية إلى أنه لا يخرج المدين بغير إذن غريمه ولو لم يكن له وفاء، لأنه يتعلق به حق الغريم وهو الملازمة، فلو أذن له الدائن، ولم يبرئه، فالمستحب الإقامة لقضاء الدين، لأن

---

(١) المراجع السابقة.

(١) روضة الطالبين ١٠/ ٢١٢، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٨، والمهذب ٢/ ٢٢٩، والمغني ٨/ ٣٥٩، ٣٦٠

(٢) المغني ٨/ ٣٥٩ وما بعدها.

البـدء بالأوجب أولى، فإن خرج فلا بأس، وكذلك حكم الكفيل إذا كان بأمر الدائن، ويستوي في وجوب الاستئذان، الكفيل بالمال والكفيل بالنفس.

وأما إذا كان الدين مؤجلا فله الخروج بلا إذن إن علم برجوعه قبل حلوله، لعدم توجه المطالبة بقضاء الدين، لكن الأفضل الإقامة لقضائه. [1]

وعند المالكية يشترط الإذن في الدين الحال إذا كان يقدر على وفائه ببيع ما عنده، وإن لم يكن قادرا على ذلك، أو كان مؤجلا ولا يحل في غيبته خرج بغير إذن الدائن، فإن حل في غيبته، وعنده ما يوفي منه، وكّل من يقضيه عنه. [2]

وقال الشافعية: إنه لا يخرج المدين في الدين إذا كان حالا إن لم يكن معسرا، أي كان له وفاء، وكذلك إن لم يكن له وفاء في قول. والصحيح أنه ليس له منعه إذا كان معسرا إذ لا مطالبة في الحال.

وإن كان الدين مؤجلا، فالأصح أنه لا يجوز المنع، والثاني: يجوز إلا أن يقيم كفيلا بالدين. والثالث: له المنع إن لم يخلف وفاء، وقيل: يجوز للدائن أن يمنع إن كان الدين يحل قبل رجوعه. [1]

وعند الحنابلة لا يجوز الخروج سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا بغير إذن غريمه إلا أن يترك وفاء، أو يقيم به كفيلا أو يوثقه برهن. لما روي أن رجلا جاء إلى رسول الله ﷺ، فقال يارسول الله: أرأيت إن قتلت في سبيل الله أتكفر عني خطاياي؟ قال: «نعم إن قتلت وأنت صابر محتسب، مقبل غير مدبر، إلا الدين، فإن جبريل عليه السلام قال لي ذلك». [2]

ولأن عبدالله بن حرام والد جابر الصحابي المعروف خرج إلى أحد وعليه دين كثير فاستشهد، وقضاه عنه ابنه مع علم النبي ﷺ من غير نكير، بل مدحه، وقال: ما زالت الملائكة تظله بأجنحتها حتى رفعتموه. [3] وقال لابنه جابر: «أفلا أبشرك بما لقي الله به أباك؟ ما كلم الله أحدا قط، إلا من وراء حجاب، وأحيا أباك وكلمه كفاحا». [4]

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢١

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢

(١) روضة الطالبين ١٠/ ٢١٠ - ٢١١، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٦، ٥٧

(٢) حديث: «أن رجلا جاء الى رسول الله ﷺ...» أخرجه مسلم (٣/ ١٥٠١ - ط الحلبي) من حديث أبي قتادة.

(٣) حديث: «ما زالت الملائكة تظله بأجنحتها...» أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ١٦٣ - ط السلفية) ومسلم (٤/ ١٩١٨ - ط الحلبي). من حديث جابر بن عبدالله.

(٤) حديث: «أفلا أبشرك بما لقي الله به أباك». أخرجه =

ولأن الجهاد تقصد منه الشهادة التي تفوت بها النفس، فيفوت الحق بفواتها.[١]

وأما إذا تعين الجهاد فلا خلاف بين الفقهاء في أنه لا إذن لغريمه، لأنه تعلق بعينه، فكان مقدما على مافي ذمته كسائر فروض الأعيان. وصرح الحنابلة بأنه يستحب له أن لا يتعرض لمظان القتل من المبارزة، والوقوف في أول المقاتلة، لأن فيه تغريرا بتفويت الحق، بل يقف وسط الصف أو حاشيته حفظا للدين.[٢]

ج ـ إذن الإمام :

١٤ ـ صرح الشافعية والحنابلة بأنه يكره الغزو من غير إذن الإمام أو الأمير المولَّى من قبله، لأن الغزو على حسب حال الحاجة، والإمام أو الأمير أعرف بذلك، ولا يحرم، لأنه ليس فيه أكثر من التغرير بالنفس، والتغرير بالنفس يجوز في الجهاد.

ولأن أمر الحرب موكول إلى الأمير، وهو أعلم بكثرة العدو وقلتهم، ومكامن العدو وكيدهم، فينبغي أن يرجع إلى رأيه، لأنه أحوط للمسلمين، ولأنه إذا لم تجز المبارزة إلا بإذنه فالغزو أولى، إلا أن يفجأهم عدو يخافون تمكنه، فلا يمكنهم الاستئذان، فيسقط الإذن باقتضاء قتالهم، والخروج إليهم لحصول الفساد بتركهم انتظارا للإذن.

ودليل ذلك أنه لما أغار الكفار على لقاح النبي ﷺ صادفهم سلمة بن الأكوع خارجا من المدينة فتبعهم وقاتلهم من غير إذن، فمدحه النبي ﷺ، وقال: «خير رجالتنا سلمة بن الأكوع، وأعطاه سهم فارس وراجل.»[١]

الجهاد مع الأئمة :

١٥ ـ صرح جمهور الفقهاء بأنه يغزى مع أمير جيش ولو كان جائرا ارتكابا لأخف الضررين، ولأن ترك الجهاد معه سوف يفضي إلى قطع الجهاد، وظهور الكفار على المسلمين، واستئصالهم وظهور كلمة الكفر، ونصرة الدين واجبة. وكذا مع ظالم في أحكامه، أو فاسق بجارحة، لا مع غادر ينقض العهد.[٢]

= الترمذي (٥/ ٢٣٠ ـ ط الحلبي) وقال: «هذا حديث حسن غريب».

(١) المغني ٨/ ٣٥٩، ٣٦٠، وكشاف القناع ٣/ ٤٤، ٤٥.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢، ونهاية المحتاج ٨/ ٥٧، وروضة الطالبين ١٠/ ٢١٤، والمغني ٨/ ٣٦٠، وكشاف القناع ٣/ ٤٥.

(١) المهذب ٢/ ٢٢٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٠، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٣٨، والمغني ٨/ ٣٦٤.

وحديث «خير رجالتنا سلمة بن الأكوع . . .» أخرجه مسلم (٣/ ١٤٣٩ ط الحلبي) من حديث سلمة بن الأكوع.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٢، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٤، والمغني ٨/ ٣٥٠

شروط وجوب الجهاد :

أ ـ الإســـلام :

١٦ ـ اتفق الفقهـاء على أن من شروط وجوب الجهـاد : الإسلام ، لأنه من شروط وجوب سائر الفروع ، ولأن الكـافر غير مأمون في الجهاد ، ولا يأذن له الإمـام بالخروج مع جيش المسلمين ، لما روت عائشـة رضي الله عنهـا أن رسـول الله ﷺ خرج إلى بدر فتبعه رجل من المشركين فقال له : «تؤمن بالله ورسولـه؟ قال : لا ، قال : فارجـع فلن أستعين بمشرك» . [١]

ولأن ما يخاف من الضـرر بحضـوره أكثـر مما يرجى من المنفعـة ، وهو لا يؤمن مكره وغائلته ، لخبث طويتـه ، والحـرب تقتضي المنـاصحـة ، والكافر ليس من أهلها .

ب ـ العقـل :

١٧ ـ المـجنـون غير مكلف فلا يجب عليـه الجهاد ، ولا يتأتى منه .

ج ـ البلـوغ :

١٨ ـ لا يجب الجهـاد على الصبي غير البـالـغ ضعـيـف البـنيـة وهـو غير مكلف . ففـي الصحيحـين عن ابن عمـر قال : «عرضت على رسول الله ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم يجزني في المقاتلة» . [١]

وقد رد رسول الله ﷺ يوم بدر أسامة بن زيد والـبراء بن عازب ، وزيـد بن ثابت ، وزيـد بن أرقـم ، وعـرابـة بن أوس ، فجـعلهم حرسـا للذراري والنسـاء ، [٢] ولأن الجهـاد عبادة تتعلق بالـبـدن فلا يجب على الـصبـي والمجنـون ، كالصوم والصلاة والحج .

د ـ الذكـورة :

١٩ ـ تشـترط الذكورة لوجوب الجهاد ، لما روت عائشـة قالت : يا رسـول الله ، هل على النسـاء جهاد؟ فقال : «جهاد لا قتال فيه : الحج والعمرة» . [٣]

---

(١) حديث : « فارجـع فلن أستعين بمشـرك . . . » أخرجـه مسلم (٣/ ١٤٥٠ ـ ط الحلبي) من حديث عائشة .

(١) حديث ابن عمـر : «عـرضت على رسـول الله ﷺ . . . » أخرجـه البخـاري (الفتح ٥/ ٢٧٦ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٤٩٠ ـ الحلبي) .

وانظـر : فتح القدير ٥/ ١٩٣ وما بعدها ، وابن عابدين ٣/ ٢٢١ ، ٢٢٢ ، والمـدونـة ٣/ ٥ وحـاشيـة الـدسـوقي ٢/ ١٧٥ والمهـذب ٢/ ٢٣٠ ، ونهـايـة المحتـاج ٨/ ٥٢ وروضـة الطـالبين ١٠/ ٢٠٩ ، ٢١٠ ، والمغني ٨/ ٣٤٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٦٢

(٢) حديث : « وقـد رد رسـول الله ﷺ يوم بدر . . . » أخرجـه البخاري (الفتح ٧/ ٢٩٠ ـ ط السلفية) .

(٣) حديث : « جهاد لا قتال فيه ، الحج والعمرة» . أخرجه ابن ماجـة (٢/ ٩٦٨ ـ ط الحلبي) وصححـه ابن خزيمـة (٤/ ٣٥٩ ـ ط المكتب الإسلامي) من حديث عائشة .

وعلى ذلك فلا يجب عليهن الجهاد مالم يتعين في الأحوال الثلاثة المتقدمة.

أما إخراج النساء مع المجاهدين فيكره في سرية لا يؤمن عليها، لأن فيه تعريضهن للضياع، ويمنعهن الإمام من الخروج للافتتان بهن، ولسن من أهل القتال لاستيلاء الخور والجبن عليهن، ولأنه لا يؤمن ظفر العدو بهن، فيستحلون منهن ما حرم الله تعالى.

وصرح الحنابلة باستثناء امرأة الأمير لحاجته، أو امرأة طاعنة في السن لمصلحة فقط، فإنه يؤذن لمثلهما، لما روت الربيع بنت معوذ قالت: كنا نغزو مع رسول الله ﷺ فنسقي القوم ونخدمهم الماء، ونرد الجرحى والقتلى إلى المدينة.(١)

ولكن لا بأس بإخراج النساء مع المسلمين إذا كانوا عسكرا عظيما يؤمن عليه، لأن الغالب السلامة، والغالب كالمتحقق.

ولا يجب الجهاد على خنثى مشكل، لأنه لا يعلم كونه ذكرا، فلا يجب مع الشك في شرطه.(٢)

(١) حديث الربيع بنت معوذ: «كنا نغزو مع رسول الله ﷺ ...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٨٠ ـ ط السلفية).

وانظر المغني ٨/ ٣٦٥، ٣٦٦

(٢) المرجع السابق.

هـ ـ القدرة على مؤنة الجهاد:

٢٠ ـ يشترط لوجوب الجهاد القدرة على تحصيل السلاح.

وكذلك لا يجب على الفقير الذي لا يجد ماينفق في طريقه فاضلا عن نفقة عياله، لقوله عز وجل: ﴿ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج﴾.(١)

فإن كان القتال على باب البلد أو حواليه وجب عليه، لأنه لا يحتاج إلى نفقة الطريق، وإن كان على مسافة تقصر فيها الصلاة ولم يقدر على وسيلة تنقله لم يجب عليه، لقوله تعالى: ﴿ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما أحملكم عليه تولوا وأعينهم تفيض من الدمع حزنا ألا يجدوا ما ينفقون﴾.(٢)

وإن بذل له الإمام ما يحتاج إليه من وسيلة نقل وجب عليه أن يقبل ويجاهد، لأن مايعطيه الإمام حق له، وإن بذل له غير الإمام لم يلزمه قبوله.(٣)

و ـ السلامة من الضرر:

٢١ ـ لا يجب الجهاد على العاجز غير

(١) سورة التوبة/ ٩١

(٢) سورة التوبة/ ٩٢

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٠، ٢٢١ وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، وروضة الطالبين ١٠/ ٢١٠ والمغني ٨/ ٣٤٨

المستطيع، لأن العجز ينفي الوجوب، والمستطيع هو الصحيح في بدنه من المرض.

ومن ثم فلا يخرج المريض الدنف الذي يمنعه مرضه من الركوب أو القتال، بأن تحصل له مشقة لا تحتمل عادة.

ولا يسقط وجوب الجهاد بالمرض إن كان يسيرا لا يمنعه، كوجع ضرس، وصداع خفيف، ونحوهما، لأنه لا يتعذر معهما الجهاد.[(١)]

وإن قدر على الخروج دون القتال فينبغي أن يخرج لتكثير السواد إرهابا.[(٢)]

وكالمريض من له مريض لا متعهد له غيره.[(٣)]

ولا يخرج الأعمى، ولا الأعرج، ولا المقعد، ولا الأقطع، لأن هذه الأعذار تمنعهم من الجهاد، وقد قال الله تعالى: ﴿ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج﴾.[(٤)]

وقال: ﴿ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله ورسوله﴾.[(٥)]

(١) حاشية رد المحتار ٣/ ٢٢١ ونهاية المحتاج ٨/ ٥٥، والمغني ٨/ ٣٤٨ وكشاف القناع ٣/ ٣٦

(٢) رد المحتار ٣/ ٢٢١، وفتح القدير ٥/ ١٩٣

(٣) نهاية المحتاج ٨/ ٥٥

(٤) سورة الفتح/ ١٧

(٥) سورة التوبة/ ٩٢

فأما الأعمى فمعروف أنه لا يصلح للقتال فلم يجب عليه، وكالأعمى ذو رمد، وضعيف بصر لا يمكنه اتقاء السلاح، فإن كان يدرك الشخص وما يتقيه من السلاح وجب عليه، لأنه يقدر على القتال، وإن لم يدرك ذلك لم يجب عليه، لأنه لا يقدر على القتال.

ويجب على الأعور والأعشى، وهو الذي يبصر في النهار دون الليل، لأنه كالبصير في القتال.[(١)]

وأما العرج فالمقصود به العرج الفاحش الذي يمنع المشي الجيد والركوب كالزمانة ونحوها، وهو عرج بين، ولو كان في رجل واحدة، فإذا كان يسيرا يتمكن معه من الركوب والمشي، وإن تعذر عليه شدة العدو، فلا يمنع ذلك وجوب الجهاد، لأنه ممكن فشابه الأعور.

ومثل الأعرج الأقطع والأشل ولو لمعظم أصابع يد واحدة، إذ لا بطش لهما ولا نكاية، ومثلهما فاقد الأنامل.

ولا تأثير لقطع أصابع الرجلين إذا أمكن معه المشي من غير عرج بين.[(٢)]

من يمنعه الإمام من الخروج في الجهاد:

٢٢ ـ صرح الشافعية والحنابلة بأنه يسن للإمام

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٥٥ ط مصطفى البابي الحلبي، والمهذب ٢/ ٢٢٨، وكشاف القناع ٣/ ٣٦

(٢) نهاية المحتاج ٨/ ٥٥، والمهذب ٢/ ٢٢٨

أو نائبه منع مخذل ومرجف من الخروج وحضور الصف وإخراجه منه مالم يخش فتنة، بل يتجه وجوب ذلك عليه حيث غلب على ظنه حصول ذلك منه وأن بقاءه مضر بغيره.[1]

والمخذل من يصد غيره عن الغزو ويزهدهم في الخروج إليه مثل أن يقول: الحر أو البرد شديد، والمشقة شديدة، ولا تؤمن هزيمة الجيش وأشباه هذا. يقول الله عز وجل: ﴿لو خرجوا فيكم ما زادوكم إلا خبالا ولأوضعوا خِلالكم يبغونكم الفتنة﴾.[2]

قيل في التفسير: لأوقعوا بينكم الاختلاف، وقيل: لأسرعوا في تفريق جمعكم.[3]

والمرجف هو الذي يقول: هلكت سرية المسلمين وما لهم مدد ولا طاقة لهم بالكفار ونحو هذا، لقوله تعالى: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم فثبطهم وقيل اقعدوا مع القاعدين﴾.[4]

ولا يأذن لمن يعين على المسلمين بالتجسس للكفار، وإطلاعهم على عورات المسلمين، ومكاتبتهم بأخبارهم، ودلالتهم على عوراتهم، أو إيواء جواسيسهم، ولا من يوقع العداوة بين

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٥٧، والمغني ٨/ ٣٥١، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٤٠

(٢) سورة التوبة/ ٤٧

(٣) المهذب ٢/ ٢٣٠

(٤) سورة التوبة/ ٤٦

المسلمين ويسعى بالفساد، للآية: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم﴾، ولأن هؤلاء مضرة على المسلمين فيلزمه منعهم.[1]

وإن خرج معه أحد هؤلاء لم يسهم له، ولم يرضخ، وإن أظهر عون المسلمين، لأنه يحتمل أن يكون أظهره نفاقا وقد ظهر دليله، فيكون مجرد ضرر فلا يستحق مما غنموا شيئا، وإن كان الأمير أحد هؤلاء لم يستحب الخروج معه، لأنه إذا منع خروج المخذل، والمرجف، والجاسوس ونحوهم، تبعا فمتبوعا أولى، ولأنه لا تؤمن المضرة على من صحبه.[2]

هذا، وكل عذر منع وجوب الحج منع وجوب الجهاد إلا خوف طريق من كفار، فإنه وإن منع وجوب الحج لا يمنع وجوب الجهاد، لأن مبنى الجهاد على ركوب المخاوف.

القتال على جعل:

٢٣ - ذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يكره أخذ الجعل على الجهاد، ما دام للمسلمين فيء، لأنه لا ضرورة إليه، ومال بيت المال معد لنوائب المسلمين، والظاهر أن الكراهة تحريمية، لأن حقيقة الأجر على الطاعة حرام، فما يشبهه مكروه.

(١) المغني ٨/ ٣٥١

(٢) المغني ٨/ ٣٥١، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٤٠

وقد نقل عن مالك كراهيته الشديدة للقتال على جعل.

وإن لم يوجد شيء في بيت المال لا يكره الجعل للضرورة، وهو دفع الضرر الأعلى - أي تعدي شر الكفار إلى المسلمين - بالأدنى وهو الجعل قال ابن عابدين: فيلتزم الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

إلا أن المالكية يشترطون في جواز الجعل أن تكون الخرجة واحدة، كأن يقول الجاعل للخارج عنه: أجاعلك بكذا على أن تخرج بدلا عني في هذه السنة، أما لو تعاقد معه على أنه كلما حصل الخروج للجهاد خرج نائبا عنه فلا يجوز لقوة الغرر، فالمراد بالخرجة المرة من الخروج.

وكذلك من قدر على الجهاد بنفسه وماله لزمه، ولا ينبغي له أخذ الجعل. وإذا قال القاعد للغازي، خذ هذا المال لتغزو به عني لا يجوز، لأنه استئجار على الجهاد، بخلاف قوله: فاغز به.[1]

ويرى الشافعية أنه لا يجاهد أحد عن أحد بعوض أو غير عوض، لأنه إذا حضر القتال تعين عليه الفرض في حق نفسه فلا يؤديه عن غيره.

ولا يصح من الإمام أو غيره استئجار مسلم للجهاد، لأنه يقع عن المباشر عن نفسه دون غيره.

وما يأخذه المجاهدون من الديوان من الفيء، ومايأخذه المتطوع من الزكاة إعانة لا أجرة.

ومن أكره على الغزو لا أجرة له إن تعين عليه، وإلا استحقها من خروجه إلى حضوره الواقعة.[1]

أما الحنابلة فقد قال الخرقي: إذا استأجر الأمير قوما يغزون مع المسلمين لمنافعهم لم يسهم لهم وأعطوا ما استؤجروا به. قال ابن قدامة: نص أحمد على هذا في رواية جماعة، فقال في رواية عبدالله وحنبل: في الإمام يستأجر قوما يدخل بهم بلاد العدو لا يسهم لهم، ويوفي لهم بما استؤجروا عليه، وقال القاضي: هذا محمول على استئجار من لا يجب عليه الجهاد كالعبيد والكفار.

أما الرجال المسلمون الأحرار فلا يصح استئجارهم على الجهاد، لأن الغزو يتعين بحضور الغزو على من كان من أهله، فإذا تعين عليه الفرض لم يجز أن يفعله عن غيره، كمن عليه حجة الإسلام لا يجوز أن يحج عن غيره. ثم قال ابن قدامة: ويحتمل أن يحمل كلام أحمد

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٢، والمدونة ٣/ ٣١، ٤٤

(٢) روضة الطالبين ١٠/ ٢٤٠، ٢٤١، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٢، ٦٣، والمهذب ٢/ ٢٢٧

والخرقي على ظاهره في صحة الاستئجار على الغزو لمن لم يتعين عليه، لما روى أبوداود بإسناده عن عبدالله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال: «للغازي أجره وللجاعل أجره». [١] وروى سعيد بن منصور عن جبير بن نفير قال: قال رسول الله ﷺ «مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل، ويتقوون به على عدوهم، مثل أم موسى ترضع ولدها وتأخذ أجرها»[٢] ولأنه أمر لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة فصح الاستئجار عليه كبناء المساجد، أو لم يتعين عليه الجهاد فصح أن يؤجر نفسه عليه كالعبد، ويفارق الحج حيث أنه ليس بفرض عين، وأن الحاجة داعية إليه، وفي المنع من أخذ الجعل عليه تعطيل له ومنع له مما فيه للمسلمين نفع وبهم إليه حاجة، فينبغي أن يجوز بخلاف الحج. [٣]

(١) حديث: «للغازي أجره وللجاعل أجره». أخرجه أبو داود (٣/ ٣٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبدالله بن عمرو وحسنه السيوطي كما في فيض القدير (٥/ ٢٩١ - ط المكتبة التجارية).

(٢) حديث: «مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل...» أخرجه أبو داود في مراسيله كما في تحفة الأشراف للمزي (١٣/ ١٥٥ - ط الدار القيمة) من حديث سعيد بن جبير مرسلا، وعزاه كذلك المتقي الهندي إلى أبي نعيم والبيهقي عن جبير. كذا في كنز العمال (٤/ ٣٣٦ - ط الرسالة).

(٣) المغني ٨/ ٤٦٧

وأما الاستفادة من الجعل عند من قال به في غير الجهاد، فقد صرح الحنفية بأنه يجوز للغازي أن يترك بعض الجعل لنفقة عياله، لأنه لا يتهيأ له الخروج إلا به. [١] وقال الحنابلة: لا يترك لأهله منه شيئا، لأنه ليس بملكه إلا أن يصل إلى رأس مغزاهُ فيكون كماله، فيبعث إلى عياله منه، ولا يتصرف فيه قبل الخروج لئلا يتخلف عن الغزو، فلا يكون مستحقا لما أنفقه، إلا أن يشتري منه سلاحا أو آلة للغزو. [٢]

ومن أعطي شيئا من المال يستعين به في غزوة بعينها فما فضل بعدها فهو له، كما صرح به الحنابلة، وإليه ذهب عطاء ومجاهد، وسعيد بن المسيب، وكان ابن عمر إذا أعطى شيئا في الغزو يقول لصاحبه: إذا بلغت وادي القرى فشأنك به. ولأنه أعطاه على سبيل المعاونة والنفقة، لا على سبيل الإجارة، فكان الفاضل له، وإن أعطاه شيئا لينفقه في الغزو مطلقا، ففضل منه فضل، أنفقه في غزوة أخرى، لأنه أعطاه الجميع لينفقه في جهة قربة فلزمه إنفاق الجميع فيها. [٣]

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٢

(٢) المغني ٨/ ٣٧٠

(٣) المرجع السابق

الدعوة قبل القتال :

٢٤ - اتفق الفقهاء على أنه إذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنا دعوا الكفار إلى الإسلام، لقول ابن عباس رضي الله عنه «ما قاتل النبي ﷺ قوما حتى دعاهم إلى الإسلام» فإن أجابوا كفوا عن قتالهم لحصول المقصود، وقد قال ﷺ : «أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأن محمدا رسول الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام، وحسابهم على الله» .[1]

وإن امتنعوا دعوهم إلى أداء الجزية، وهذا في حق من تقبل منه الجزية، وأما من لا تقبل منه كالمرتدين وعبدة الأوثان من العرب فلا فائدة في دعوتهم إلى قبول الجزية. وهذا في حق من لم تبلغه الرسالة لقطع حجتهم، لأنه لا يلزمهم الإسلام قبل العلم، والدليل عليه قوله عز وجل: ﴿وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا﴾، ولا يجوز قتالهم على ما لا يلزمهم، ولحديث بريدة: «كان النبي ﷺ إذا بعث أميرا على جيش أو سرية أمره بتقوى الله تعالى في خاصة نفسه وبمن معه من المسلمين، وقال: إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال فأيتهن ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم :

ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبوا أن يتحولوا منها، فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء، إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم، وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه، فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه، ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك، فإنكم إن تخفروا ذممكم وذمم أصحابكم، أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله، وإذا حاصرت أهل حصن، فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم» .[1]

---

(١) حديث : «أمرت أن أقاتل الناس. . .» أخرجه البخاري (الفتح ١/ ٧٥ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٥٣ - ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

(١) حديث : «كان إذا بعث أميرا على جيش أو سرية. . .» أخرجه مسلم (٣/ ١٣٥٧ - ١٣٥٨ - ط الحلبي).
وانظر : الاختيار ٤/ ١١٨ وفتح القدير ٥/ ١٩٥ وما=

ولقولـه ﷺ في وصية أمراء الأجناد: فادعهم إلى شهادة أن لا إلـه إلا الله، ولأنهم بالدعوة يعلمون أنا نقاتلهم على الدين لا على سلب الأموال وسبي الذراري، فلعلهم يجيبون فنُكْفى مؤنة القتال.[1]

قال المالكية: ودعوة الكفار وجوبا إلى الإسلام تستمر ثلاثة أيام في كل يوم مرة، فإذا دعوا أول الثالث قوتلوا في أول الرابع بعد دعوتهم فيه لأداء الجزية وامتناعهم، ولا تجب دعوتهم للإسلام لا في بقية الثالث، ولا في أول الرابع. ثم إن أبوا قبول الإسلام دعوا إلى أداء الجزية مرة واحدة في أول اليوم الرابع إجمالا، إلا أن يسألوا عن تفصيلها بمحل يؤمن فيه غدرهم لكونهم تنالهم فيه أحكامنا، وإلا بأن لم يجيبوا أو أجابوا ولكن بمحل لا تنالهم أحكامنا فيه، ولم يرتحلوا لبلادنا قوتلوا وقتلوا.[2] ولو قاتلهم المسلمون قبل الدعوة أثموا للنهي، ولا يضمن المسلمون شيئا مما أتلفوه من الدماء والأموال عند الحنفية مع الإثم، وهذا لعدم العاصم وهو الدين، أو الإحراز بالدار، فصار كقتل النسوان والصبيان.[1]

هذا في حق من لم تبلغه الدعوة من عبدة الأوثان وغيرهم، وكذلك إن وجد من أهل الكتاب من لم تبلغه الدعوة دعوا قبل القتال.

أما من بلغته الدعوة من أهل الكتاب والمجوس، فإنه لا تجب دعوتهم، لأن الدعوة قد انتشرت وعمت، فلم يبق منهم من لم تبلغه الدعوة إلا نادر بعيد.

ذكر ابن عابدين نقلا عن الفتح: أن المدار على غلبة الظن بأن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة.[2]

قال أحمد: إن الدعوة قد بلغت وانتشرت، ولكن إن جاز أن يكون قوم خلف الروم وخلف الترك على هذه الصفة لم يجز قتالهم قبل الدعوة،[3] وذلك لما روى بريدة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث خصال ...[4] الحديث».

وقال مالك: أما من قارب الدروب فالدعوة

= بعدها وحاشية رد المحتار ٣/ ٢٢٢، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٦، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢، والمهذب ٢/ ٢٣١، وكشاف القناع ٣/ ٤٠، والمغني ٨/ ٣٦١.

(١) حديث: «وصية النبي ﷺ لأمراء الأجناد» سبق تخريجه بهذا المعنى آنفا ف/ ٢٤

وانظر: شرح فتح القدير ٥/ ١٩٥ وما بعدها، وحاشية رد المحتار ٣/ ٢٢٣

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٦ وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٢

---

(١) السرخسي ١٠/ ٣٠، وابن عابدين ٣/ ٢٢٣

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣

(٣) المغني ٨/ ٣٦٢

(٤) المدونة ٣/ ٢

وحديث: «إذا لقيت عدوك ...» تقدم تخريجه آنفا ف/ ٢٤

مطروحة لعلمهم بما يدعون إليه، وما هم عليه من البغض والعداوة للدين وأهله، ومن طول معارضتهم للجيوش ومحاربتهم لهم، فلتطلب غرتهم. ولا تحدث لهم الدعوة إلا تحذيرا وأخذ عدة لمحاربة المسلمين، ومنعا لما رجاه المسلمون من الظهور عليهم.

قال مالك: إذا عاجلك أهل الحرب عن أن تدعوهم فقاتلهم، وسئل عن قوم أتوا إلى قوم في ديارهم فأرادوا قتلهم وأخذ أموالهم. قال مالك: ناشدوهم بالله فإن أبوا وإلا فالسيف.[1]

وقال يحيى بن سعيد: لا بأس بابتغاء عورة العدو ليلا ونهارا، لأن دعوة الإسلام قد بلغتهم، وقد كان رسول الله ﷺ بعث إلى خيبر فقتلوا أميرهم ابن أبي الحقيق غيلة،[2] وكذلك يفعل بقوم إن جلست بأرضك أتوك، وإن سرت إليهم قاتلوك.

وروى ابن وهب عن ربيعة أنه قال: إن كان عدو لم تبلغه الدعوة ولا أمر النبوة، فإنهم يدعون ويعرض عليهم الإسلام، وتسير إليهم الأمثال، وتضرب لهم العبر، ويتلى عليهم القرآن، حتى إذا بلغ العذر في دعائهم وأبوا طلبت عورتهم، والتمست غفلتهم، وكان

(١) المدونة ٣/ ٣

(٢) حديث: «بعث إلى خيبر فقتلوا أميرهم ابن أبي الحقيق» أخرجه البخاري (الفتح ٧/ ٣٤٠ ـ ط السلفية) من حديث البراء بن عازب.

الدعاء فيمن أعذر إليهم في ذلك بعد الإعذار تحذيرا لهم، وفي هذا ضرر على المسلمين.[1]

قال ابن قدامة من الحنابلة: إن وجوب الدعوة قبل القتال يحتمل أنه كان في بدء الأمر قبل انتشار الدعوة وظهور الإسلام، فأما اليوم فقد انتشرت الدعوة، فاستغني بذلك عن الدعاء عند القتال.

قال أحمد: كان النبي ﷺ يدعو إلى الإسلام قبل أن يحارب، حتى أظهر الله الدين وعلا الإسلام، ولا أعرف اليوم أحدا يدعى، قد بلغت الدعوة كل أحد، فالروم قد بلغتهم الدعوة وعلموا ما يراد منهم، وإنما كانت الدعوة في أول الإسلام. ولكن إذا دعي من بلغتهم الدعوة فلا بأس.[2]

ويستحب ذلك مبالغة في الإنذار لما روى سهل بن سعد قال: قال رسول الله ﷺ لعلي يوم خيبر: «انفذ على رسلك حتى تنزل بساحتهم، ثم ادعهم إلى الإسلام»،[3] إلا إذا تضمنت دعوتهم ضررا ولو بغلبة الظن كأن يستعدوا أو يتحصنوا فلا يفعل.

(١) المدونة ٣/ ٣، ٤

(٢) المغني ٨/ ٣٦١

(٣) حديث: «أنفذ على رسلك حتى تنزل بساحتهم، ثم...» أخرجه البخاري (الفتح ٧/ ٤٧٦ ـ ط السلفية).

ولكن دعوتهم ليست واجبة، لأنه صح أن النبي ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون،[١] والغارة لا تكون بدعوة.[٢]

وقيد ابن القيم وجوب الدعوة لمن لم تبلغه، واستحبابها لمن بلغته بما إذا قصدهم المسلمون، أما إذا كان الكفار قاصدين المسلمين بالقتال فللمسلمين قتالهم من غير دعوة دفعا عن نفوسهم وحريمهم.[٣]

الأمان في حال القتال:

٢٥ ـ الأصل أن إعطاء الأمان للكفار من الإمام أو آحاد المسلمين أو طلبه مباح، وقد يكون حراما أو مكروها إذا كان يؤدي إلى ضرر أو إخلال بواجب أو مندوب.

وحكم الأمان ثبوت الأمن للكفرة عن القتل والسبي، وغنم أموالهم، فيحرم بوجود الأمان قتل رجالهم، وسبي نسائهم وذراريهم، واغتنام أموالهم.[٤]

وتفصيل ذلك في مصطلحي: (أمان) و(مستأمن).

الاستعانة بغير المسلمين على قتال العدو:

٢٦ ـ اختلف الفقهاء في جواز الاستعانة بغير المسلمين على قتال العدو: فذهب الحنفية والحنابلة في الصحيح من المذهب والشافعية ماعدا ابن المنذر، وابن حبيب من المالكية، وهو رواية عن الإمام مالك إلى جواز الاستعانة بغير المسلم عند الحاجة.

وصرح الشافعية والحنابلة بأنه يشترط أن يعرف الإمام حسن رأيهم من المسلمين، ويأمن خيانتهم، وصرح الشافعية أن يكثر المسلمون بحيث لو خان المستعان بهم وانضموا إلى الذين يغزونهم، أمكنهم مقاومتهم جميعا.

وشرط الماوردي: أن يخالفوا معتقد العدو.

وعند المالكية ـ ما عدا ابن حبيب ـ وجماعة من أهل العلم منهم ابن المنذر، والجوزجاني: لا تجوز الاستعانة بمشرك.[١]

وتفصيل الاستعانة بغير المسلمين قد سبق ذكره في: (استعانة) وفي: (أهل الكتاب).

أما استئجار الكافر للجهاد فقد صرح

---

(١) حديث: «أغار على بني المصطلق وهم غارون». أخرجه البخاري (الفتح ٥/ ١٧٠ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٥٦ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) شرح فتح القدير ٥/ ١٩٥ وحاشية رد المحتار ٣/ ٢٢٣، والمهذب ٢/ ٢٣١

(٣) كشاف القناع ٣/ ٤١

(٤) البدائع ٧/ ١٠٧، والشرح الصغير ٢/ ٢٨٨، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٨١ والمغني مع الشرح الكبير ١٠/ ٤٣٢

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٣٥، والمبسوط ١٠/ ٣٣، وفتح القدير ٥/ ٢٤٢، ٢٤٣ والحطاب ٣/ ٣٥٢، والمدونة ٣/ ٤٠، ومغني المحتاج ٤/ ٢٢١، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٣٩، والمغني ٨/ ٤١٤، وكشاف القناع ٣/ ٤٨

الشافعية بأنه يصح استئجار ذمي، ومستأمن، ومعاهد، بل حربي للجهاد من قبل الإمام، حيث تجوز الاستعانة به من خمس الخمس دون غيره أي من الغنيمة، لأن الجهاد لا يقع عنه فلا يأخذ من الغنيمة، ولأنه يحتمل في معاقدة الكفار مالا يحتمل في معاقدة المسلمين، وليس لغير الإمام ذلك، لاحتياج الجهاد إلى مزيد من نظر واجتهاد.[1]

محرمات الجهاد ومكروهاته:

أ ـ القتال في الأشهر الحرم:

٢٧ ـ الأشهر الحرم هي رجب، وذو القعدة، وذو الحجة، ومحرم.

وكان البدء بالقتال في هذه الأشهر في أول الإسلام محرما بقوله تعالى: ﴿إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا في كتاب الله﴾،[2] وقوله تعالى: ﴿يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه، قل قتال فيه كبير﴾.[3]

وأما بعد ذلك فذهب جمهور الفقهاء إلى أن بدء القتال في الأشهر الحرم منسوخ كما نص عليه أحمد، وناسخه قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٦٢، ٦٣ وما بعدها.

(٢) سورة التوبة/ ٣٦

(٣) سورة البقرة/ ٢١٧

حيث وجدتموهم﴾[1] وبغزوه ﷺ الطائف في ذي القعدة.

والقول الآخر: أنه لا يزال محرما، ودليله حديث جابر «كان النبي ﷺ لا يغزو في الشهر الحرام إلا أن يغزى، فإذا حضره أقام حتى ينسلخ».[2]

وأما القتال في الشهر الحرام دفعا فيجوز إجماعا من غير خلاف.[3]

ب ـ منع إخراج المصحف وكتب الشرع في الجهاد:

٢٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز السفر بالمصحف إلى دار الحرب، والغزو به، كما روى ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تسافروا بالقرآن فإني لا آمن أن يناله العدو»،[4] ولأن إخراج ذلك يؤدي إلى وقوعه في يد العدو، وفي ذلك تعريض لاستخفافهم به

(١) سورة التوبة/ ٥

(٢) حديث: لم يكن رسول الله ﷺ يغزو في الشهر . . .» أخرجه ابن جرير الطبري في تفسيره (٤/ ٣٠٠ ـ ط دار المعارف)، وإسناده صحيح.

(٣) المبسوط ١٠/ ٢، ٣، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٥، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٠٤، وكشاف القناع ٣/ ٣٧

(٤) حديث: «لا تسافروا بالقرآن فإني لا آمن أن يناله العدو». أخرجه مسلم (٣/ ١٤٩١ ـ ط الحلبي) من حديث عبدالله بن عمر.

وهو حرام، فما أدى إليه فهو حرام. ولكن لا يكره عند الحنفية إخراج المصحف في جيش يؤمن عليه، وأقله عند الإمام أربعمائة، وقال ابن الهمام: ينبغي أن يكون العسكر العظيم اثني عشر ألفا، لقوله ﷺ: «لن تغلب اثنا عشر ألفا من قلة».[(١)]

وصرح المالكية بأنه يحرم السفر بالمصحف لأرضهم ولو مع جيش كبير، وقاس بعض الفقهاء على المصحف كتب الفقه والحديث.[(٢)]

وإذا دخل مسلم إليهم بأمان جاز حمل المصحف معه إذا كانوا يوفون بالعهد، لأن الظاهر عدم تعرضهم له.

فإذا لم يكن أمان، فإنه يحرم إرسال المصحف إليهم ولو طلبوه ليتدبروه خشية إهانتهم له، ولا ينطبق هذا على الكتاب الذي فيه الآية ونحوها.[(٣)]

جـ ـ من لا يجوز قتله في الجهاد:

٢٩ ـ اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز في الجهاد قتل النساء، والصبيان، والمجانين، والخنثى المشكل، لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه: «أن امرأة وجدت في بعض مغازي رسول الله ﷺ مقتولة، فنهى عن قتل النساء والصبيان».[(١)]

وكذلك لا يجوز قتل الشيوخ عند جمهور الفقهاء، وبه قال مجاهد، لما روي أن النبي ﷺ قال: «لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا، ولا امرأة»،[(٢)] ولما روي عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿ولا تعتدوا﴾[(٣)] يقول: «لا تقتلوا النساء والصبيان، والشيخ الكبير» وروي مثله عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما. ولأنه ليس من أهل القتال فلا يقتل كالمرأة، وقد أومأ النبي ﷺ إلى هذه العلة في المرأة التي وجدت مقتولة في بعض مغازيه، فقال: «ما كانت هذه لتقاتل».[(٤)]

---

(١) حديث: «لن تغلب اثنا عشر ألفا من قلة». أخرجه أبو داود (٣/ ٨٢ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (١/ ٤٤٣ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣، ٢٢٤، والمبسوط ١٠/ ٢٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨، والمغني ١/ ١٤٩، ٨/ ٣٦٧

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤، والدسوقي ٢/ ١٧٨

---

(١) حديث: «نهى عن قتل النساء والصبيان». أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٤٨ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٦٤ ـ ط الحلبي).

(٢) حديث: «لا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا ولا امرأة». أخرجه أبو داود (٣/ ٨٦ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أنس بن مالك، وإسناده حسن لغيره.

(٣) البقرة / ١٩٠

(٤) حديث: «ما كانت هذه لتقاتل...» أخرجه أبو داود (٣/ ١٢٢ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٢/ ١٢٢ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث رباح بن ربيع، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وقال الشافعية في الأظهر وابن المنذر: يجوز قتل الشيوخ، لعموم قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾،[١] ولقول النبي ﷺ: «اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم».[٢] ولأنهم أحرار مكلفون فجاز قتلهم كغيرهم. والخلاف في قتل الزمن والأعمى ومن في معناهما كيابس الشق، ومقطوع اليمنى، أو المقطوع من خلاف، كالخلاف في الشيخ.[٣]

ولا يقتل الراهب في صومعته، ولا أهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس، فإن خالطوا قتلوا كالقسيس، ولا سائح في الجبال لا يخالط الناس.

والذي يجن ويفيق، يقتل في حال إفاقته وإن لم يقاتل.[٤]

وصرح الحنابلة بأن المريض يقتل إذا كان ممن لو كان صحيحا قاتل، لأنه بمنزلة الإجهاز على الجريح، إلا أن يكون مأيوسا من برئه، فيكون

(١) سورة التوبة / ٥

(٢) حديث: «اقتلوا شيوخ المشركين، واستحيوا شرخهم» أخرجه الترمذي (٤/ ١٤٥ ـ ط الحلبي) من حديث سمرة ابن جندب، وفي سنده انقطاع بين سمرة والراوي عنه.

(٣) البدائع ٧/ ١٠١، وابن عابدين ٣/ ٢٢٤، ٢٢٥، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٦، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤، والمغني ٨/ ٤٧٧

(٤) ابن عابدين ٣/ ٢٢٥، والبدائع ٧/ ١٠١

بمنزلة الزمن لا يقتل، لأنه لا يخاف منه أن يصير إلى حال يقاتل فيها.

وكذلك الفلاح الذي لا يقاتل، وبه قال الأوزاعي لقول ابن عمر رضي الله عنهما: «اتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب».

وعند الشافعية يقتل، لدخوله في عموم المشركين.[١]

وصرح بعض الفقهاء بأنه لا يجوز قتل رسول الكفار.[٢]

ويجوز قتل من قاتل ممن ذكرنا ولو امرأة، لأن النبي ﷺ قتل يوم قريظة امرأة طرحت الرحا على خلاد بن سويد فقتلته.[٣]

قال ابن قدامة: ولا نعلم في ذلك خلافا، وبه قال الأوزاعي، والثوري والليث، لقول ابن عباس: مر النبي ﷺ بامرأة مقتولة يوم الخندق، فقال: من قتل هذه؟ قال رجل: أنا يارسول الله. قال: ولِم؟ قال: نازعتني قائم سيفي. قال: فسكت.[٤]

(١) المغني ٨/ ٤٧٨، ٤٧٩

(٢) روضة الطالبين ١٠/ ٢٤٤، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤

(٣) حديث: «أن النبي ﷺ قتل يوم قريظة . . .» أخرجه ابن إسحاق في المغازي كما في السيرة النبوية لابن كثير (٣/ ٢٤٢ ـ نشر دار إحياء التراث).

(٤) حديث: «من قتل هذه؟» أخرجه أبوداود في المراسيل كما في التلخيص الحبير (٤/ ١٠٢ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

ولأن النبي ﷺ وقف على امرأة مقتولة فقال: «ما كانت هذه لتقاتل» وهذا يدل على أنه إنما نهى عن قتل المرأة إذا لم تقاتل.[١]

وكذلك يقتل كل من هؤلاء إذا كان ملكا، أو ذا رأي يعين في الحرب، لأن دريد بن الصمة قتل يوم حنين وهو شيخ لا قتال فيه، وكانوا خرجوا به يتيمنون به ويستعينون برأيه، فلم ينكر النبي ﷺ قتله،[٢] ولأن الرأي من أعظم المعونة في الحرب.

أما الأخرس والأصم، وأقطع اليد اليسرى، أو إحدى الرجلين فيقتل، لأنه يمكن أن يقاتل راكبا.[٣]

ولو قتل من لا يحل قتله ممن ذكر، فعليه التوبة والاستغفار فقط كسائر المعاصي، ولا شيء عليه من دية ولا كفارة، لأن دم الكافر لا يتقوم إلا بالأمان، ولم يوجد.[٤] وينظر تفصيل ذلك في: (جزية).

د ـ قتل القريب:

٣٠ ـ اختلفت آراء الفقهاء في قتل القريب أثناء المحاربة مع الكفار:

فذهب الحنفية إلى أنه لا يحل للفرع أن يبدأ بقتل أصله المشرك، بل يشغله بالمحاربة، لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفا﴾،[١] ولأنه يجب عليه إحياؤه بالإنفاق عليه فيناقضه الإطلاق في إفنائه، فإن أدركه امتنع عليه حتى يقتله غيره، لأن المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم. وأما إن قصد الأب قتله بحيث لا يمكنه دفعه إلا بقتله فلا بأس به، لأن مقصوده الدفع وهو يجوز مطلقا، ولأنه لو شهر الأب المسلم سيفه على ابنه، ولا يمكنه دفعه إلا بقتله، يقتله، فهذا أولى.[٢]

وصرح الشافعية بأنه يكره تنزيها لغازٍ أن يقتل قريبه، لأن فيه نوعا من قطع الرحم، وقتل قريب محرم أشد كراهة، لأنه ﷺ منع أبا بكر من قتل ابنه عبدالرحمن يوم أحد. إلا أن يسمعه يسب الله تعالى، أو يذكره أو يذكر رسول الله ﷺ أو نبيا من الأنبياء بسوء،[٣] فإذا سمع ذلك أو علمه منه فلا كراهة حينئذ في قتله تقديما لحق الله تعالى وحق أنبيائه. وإليه مال الحنفية

---

(١) حديث: «ما كانت هذه لتقاتل» تقدم تخريجه آنفا.

(٢) حديث: «مقتل دريد بن الصمة» أخرجه البخاري (الفتح ٧/ ٤١ ـ ط السلفية) من حديث أبي موسى الأشعري.

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤ ومابعدها، وفتح القدير ٥/ ٢٠١ ومابعدها، والمدونة ٣/ ٦، والدسوقي ٢/ ١٧٦

(٤) المراجع السابقة.

(١) سورة لقمان/ ١٥

(٢) البدائع ٧/ ١٠١، وفتح القدير ٥/ ٢٠٣، وابن عابدين ٣/ ٢٢٥

(٣) حديث: «منع أبا بكر من قتل ابنه عبدالرحمن» أخرجه البيهقي في السنن (٨/ ١٨٦ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي الزناد وأعله ابن حجر في التلخيص (٤/ ١٠١ ـ ط شركة الطباعة الفنية) بضعف الواقدي راويه.

أيضـا ، لأن أبـا عبيـدة قتـل أبـاه ، وقال لرسول الله ﷺ : سمعته يسبك ولم ينكره عليه .[١]

هـ - الغدر، والغلول، والمثلة :

٣١ - صرح جمهـور الفقهـاء بأنـه يحرم في الجهاد الغـدر والغلول، والتمثيل بالقتلى، لقوله ﷺ : «لا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا» .[٢]

والغلول في الجهاد الخيانة في المغنم بأن يخفي ما وقع في يده، فلا يحل لأحد أن يأخذ لنفسه مما غنم شيئا، خيطا فما فوقه، بل يضمه إلى المغانم .

وأما ما يحتاج إليه من الطعام وعلف الدواب والسلاح، فهوجائز عند الحاجة .[٣] وفي المسألة تفصيل ينظر في (غنيمة) و(غلول) .

والغدر : الخيانة ونقض العهد.

وكل ذلك محرم لقوله تعالى : ﴿يا أيها الذين آمنـوا أوفـوا بالعقـود﴾ ،[١] وقـوله تعالى : ﴿إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئا ولم يظـاهـروا عليكم أحـدا فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم، إن الله يحب المتقيـن﴾ ،[٢] لكن إن نقض الكفـار العهـد جاز قتـالهم من غير نبـذ إليهم ، أمـا إن بدت من الكفـار أمـارات نقض العهـد جاز نبـذ العهـد إليهم لقـولـه تعـالى : ﴿وإمـا تخافـن من قـوم خيـانـة فانبـذ إليهـم علـى سـواء إن الله لا يحب الخـائنين﴾ [٣] وفي المسألـة تفصيـل [٤] ينظر في مصطلحـات : (عهد) و(معاهدة) و(أمان) .

أمـا المثلة فهي العقوبة الشنيعة من مثل قطع الأنف، والأذن، ونحـو ذلـك، وهي ما كانت ابـتـداء على غيرجزاء، ولكن لو أن شخصـا جنى على قوم جنـايـات في أعضـاء متعـددة، فاقتص منه، لما كان التشويه الذي حصل له من المثلة .

وحاصل هذا أن المثلة بمن مثَّلَ جزاءً، ثابت وفيه خلاف وتفصيل، والمثلة بمن استحق القتل لا عن مثلة لا تحل . وتأسيسـا على ذلـك فإنه لا بأس بحمـل رأس المشـرك لو فيـه غيظهم وفيـه فراغ قلوبنا باندفاع شره .

---

(١) ابن عابـدين ٣/ ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ونهـايـة المحتـاج ٨/ ٦٤ ومابعدها، والمهذب ٢/ ٢٣٣، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٤٣

وحديث : «مقالة أبي عبيدة : سمعته يسبك»
أخرجه أبوداود في المراسيل كما في التلخيص لابن حجر (٤/ ١٠٢ - ط شركة الطباعة الفنية) من حديث مالك بن عمير مرسلا.

(٢) حديث : «لا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا» أخرجه مسلم (٣/ ١٣٥٧ - ط الحلبي) من حديث بريدة.

(٣) ابن عابـدين ٣/ ٢٢٤ ، وجـواهـر الإكليـل ١/ ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٩ ، والمغني ٨/ ٤٩٤

---

(١) سورة المائدة / ١

(٢) سورة التوبة / ٤

(٣) سورة الأنفال / ٥٨

(٤) المغني ١٠/ ٥١٦ - ٥٢٢ - ط المنار الأولى .

واختلف الفقهاء في حمل رؤوس قتلى الكفار من بلد إلى آخر بين مجيز ومحرم، ينظر تفصيله في مصطلح: (مثلة).[١]

و - تحريق العدو بالنار، وتغريقه بالماء، ورميه بالمنجنيق:

٣٢ - قال ابن قدامة: إذا قدر على العدو فلا يجوز تحريقه بالنار بغير خلاف، لحديث أبي هريرة أنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال: «إن وجدتم فلانا وفلانا فأحرقوهما بالنار. ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الخروج: «إني أمرتكم أن تحرقوا فلانا وفلانا، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما».[٢]

فأما رميهم قبل أخذهم بالنار، فإن أمكن أخذهم بدونها لم يجز رميهم بها، لأنهم في معنى المقدور عليه، وأما عند العجز عنهم بغيرها فجائز في قول أكثر أهل العلم، وبه قال الثوري، والأوزاعي، والحنابلة، وكذلك لا يجوز عندهم تغريق العدو بالماء، إذا قدر عليهم بغيره.[٣]

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٢٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٩، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٥٠، والمغني ٨/ ٤٩٤

(٢) حديث: «بعثنا رسول الله ﷺ في بعث ...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٤٩ - ط السلفية).

(٣) المغني ٨/ ٤٤٨، ٤٤٩

٣٣ - وأما حصار القلاع: فقال الحنفية والشافعية: يجوز حصار الكفار في البلاد والقلاع، وإرسال الماء عليهم، وقطعه عنهم، ورميهم بنار ومنجنيق وغيرهما. لقوله تعالى: ﴿وخذوهم واحصروهم﴾[١] ولأنه ﷺ حاصر أهل الطائف، ورماهم بالمنجنيق.[٢] وقيس به ما في معناه مما يعم به الهلاك، ووافق أحمد الحنفية والشافعية في جواز رميهم بالمنجنيق مع الحاجة وعدمها.[٣]

وبه قال الثوري والأوزاعي وابن المنذر.

وفصل المالكية القول فقالوا: يقاتل العدو بالحصن بغير تحريق وتغريق إذا كانوا مع مسلمين، أو ذرية أو نساء، ولم يخف على المسلمين، ويرمون بالمنجنيق، ولو مع ذرية، أو نساء، أو مسلمين.[٤]

وذهب الحنابلة إلى أنه إن قدر عليهم بغير الغرق لم يجز إذا تضمن ذلك إتلاف النساء والذرية الذين يحرم إتلافهم قصدا، وإن لم يقدر عليهم إلا به جاز.[٥]

(١) سورة التوبة / ٥

(٢) حديث: «حاصر أهل الطائف ورماهم بالمنجنيق ...» ذكره ابن إسحاق في المغازي كما في السيرة لابن كثير (٣/ ٦٥٨ - نشر دار إحياء التراث العربي).

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣، وفتح القدير ٥/ ١٩٧، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤، ومغني المحتاج ٤/ ٢٢٣، والمغني ٨/ ٤٤٨، ٤٤٩

(٤) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٧، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٣

(٥) المغني ٨/ ٤٤٨

وإذا حاصر الإمام حصنا لزمته مصابرته، ولا ينصرف عنه إلا في إحدى الحالات الآتية:

١ ـ أن يسلموا فيحرزوا بالإسلام دماءهم وأموالهم، لقول النبي ﷺ «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها». [1]

٢ ـ أن يبذلوا مالا على الموادعة، فيجوز قبوله منهم، سواء أعطوه جملة، أو جعلوه خراجا مستمرا يؤخذ منهم كل عام، فإن كانوا ممن تقبل منهم الجزية فبذلوها لزمه قبولها، لقوله تعالى: ﴿حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾. [2]

وإن بذلوا مالا على غير وجه الجزية فرأى المصلحة في قبوله قبله، ولا يلزمه قبوله إذا لم ير المصلحة في ذلك. [3]

٣ ـ أن يفتحه.

٤ ـ أن يرى المصلحة في الانصراف عنه، إما لضرر الإقامة، وإما لليأس منه، وإما لمصلحة ينتهزها، تفوت بإقامته، فينصرف عنه، لما روي أن النبي ﷺ حاصر أهل الطائف فلم ينل منهم شيئا، فقال: «إنا قافلون إن شاء الله تعالى غدا ...». [4]

٥ ـ أن ينزلوا على حكم حاكم، فيجوز، لما روي عن النبي ﷺ «أنه لما حاصر بني قريظة رضوا بأن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ فأجابهم إلى ذلك». [1]

قال ابن قدامة: ويشترط أن يكون الحاكم حرا مسلما عاقلا بالغا ذكرا عدلا فقيها كما يشترط في حاكم المسلمين، ويجوز أن يكون أعمى، لأن عدم البصر لا يضر هنا، لأن المقصود رأيه ومعرفة المصلحة، ولا يضر عدم البصر فيه، بخلاف القضاء، فإنه لا يستغني عن البصر ليعرف المدعي من المدعى عليه، والشاهد من المشهود له والمشهود عليه، والمقر له من المقر، ويعتبر من الفقه ههنا مايتعلق بهذا الحكم مما يجوز فيه ويعتبر له ونحو ذلك، ولا يعتبر فقهه في جميع الأحكام التي لا تعلق لها بهذا. ولهذا حكم سعد بن معاذ ولم يثبت أنه كان عالما بجميع الأحكام. وإذا حكموا رجلين جاز، ويكون الحكم ما اتفقا عليه، وإن جعلوا الحكم إلى رجل يعينه الإمام جاز، لأنه لا يختار إلا من يصلح، وإن نزلوا على حكم رجل منهم أو جعلوا التعيين إليهم لم يجز، لأنهم ربما اختاروا

---

(١) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس ...» تقدم تخريجه ف/ ٥

(٢) سورة التوبة / ٢٩

(٣) المراجع السابقة.

(٤) حديث: «إنا قافلون إن شاء الله ...» أخرجه = البخاري (الفتح ٨/ ٤٤ ـ ط السلفية) من حديث عبدالله ابن عمر.

(١) حديث: «أمر بني قريظة أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ» أخرجه البخاري (٧/ ٤١١ ـ ط السلفية) من حديث أبي سعيد الخدري.

من لا يصلح، وإن عينوا رجلا يصلح فرضيه الإمام جاز، لأن بني قريظة رضوا بحكم سعد ابن معاذ وعينوه فرضيه النبي ﷺ وأجاز حكمه وقال: «لقد حكمت فيهم بحكم الله».[1]

وإن مات من اتفقوا عليه فاتفقوا على غيره ممن يصلح قام مقامه، وإن لم يتفقوا على من يقوم مقامه، أو طلبوا حكما لا يصلح، ردوا إلى مأمنهم، وكانوا على الحصار حتى يتفقوا، وكذلك إن رضوا باثنين فمات أحدهما فاتفقوا على من يقوم مقامه جاز، وإلا ردوا إلى مأمنهم، وكذلك إن رضوا بتحكيم من لم تجتمع الشرائط فيه ووافقهم الإمام عليه. ثم بان أنه لا يصلح لم يحكم، ويردون إلى مأمنهم كما كانوا.

٣٤ - وأما صفة الحكم: فإن حكم أن تقتل مقاتلتهم، وتسبى ذراريهم نفذ حكمه، لأن سعد بن معاذ حكم في بني قريظة بذلك، فقال النبي ﷺ: «لقد حكمت فيهم بحكم الله تعالى من فوق سبعة أرقعة»[2] وإن حكم بالمن على المقاتلة وسبي الذرية، فقال القاضي يلزم حكمه، وهو مذهب الشافعي، لأن الحكم إليه فيما يرى المصلحة فيه، فكان له المن كالإمام في الأسير.

واختار أبو الخطاب أن حكمه لا يلزم، لأن عليه أن يحكم بما فيه الحظ، ولاحظ للمسلمين في المن، وإن حكم بالمن على الذرية، فينبغي أن لا يجوز، لأن الإمام لا يملك المن على الذرية إذا سبوا فكذلك الحاكم، ويحتمل الجواز لأن هؤلاء لم يتعين السبي فيهم بخلاف من سبي فإنه يصير رقيقا بنفس السبي، وإن حكم عليهم بالفداء جاز، لأن الإمام يخير في الأسرى بين القتل، والفداء، والاسترقاق، والمن، فكذلك الحاكم، وإن حكم عليهم بإعطاء الجزية لم يلزم حكمه، لأن عقد الذمة عقد معاوضة فلا يثبت إلا بالتراضي، ولذلك لا يملك الإمام إجبار الأسير على إعطاء الجزية، وإن حكم بالقتل والسبي جاز للإمام المن على بعضهم، لأن ثابت بن قيس سأل في الزبير بن باطا من قريظة ومالهِ رسولَ الله ﷺ فأجابه. ويخالف مال الغنيمة إذا حازه المسلمون، لأن ملكهم استقر عليه، وإن أسلموا قبل الحكم عليهم عصموا دماءهم وأموالهم، لأنهم أسلموا وهم أحرار، وأموالهم لهم فلم يجز استرقاقهم، بخلاف الأسير، فإن الأسير قد ثبتت اليد عليه كما تثبت على الذرية، ولذلك جاز استرقاقه. وإن أسلموا بعد الحكم عليهم نظرت، فإن كان قد حكم عليهم بالقتل سقط لأن من أسلم فقد

---

(١) شطر من الحديث السابق، وتقدم تخريجه آنفا.

(٢) حديث: «لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة...» أخرجه ابن إسحاق من مرسل علقمة بن وقاص كما في الفتح لابن حجر (٧/ ٤١٢ - ط السلفية) وأصله في صحيح البخاري (الفتح ٧/ ٤١١ - ط السلفية).

عصم دمه ولم يجز استرقاقهم، لأنهم أسلموا قبل استرقاقهم، قال أبو الخطاب: ويحتمل جواز استرقاقهم. كما لو أسلموا بعد الأسر، ويكون المال على ما حكم فيه، وإن حكم بأن المال للمسلمين كان غنيمة، لأنهم أخذوه بالقهر والحصر.[١]

ز - إتلاف الأموال:

٣٥ - إذا استعد الكفار أو تحصنوا لقتال المسلمين، فإننا نستعين بالله ونحاربهم لنظفر بهم، وإن أدى ذلك إلى إتلاف أموالهم، إلا إذا غلب على الظن الظفر بهم من غير إتلاف لأموالهم فيكره فعل ذلك، لأنه إفساد في غير محل الحاجة، وما أبيح إلا لها، لأن المقصود كسر شوكتهم، وإلحاق الغيظ بهم، فإذا غلب على الظن حصول ذلك بدون إتلاف، وأنه يصير لنا لا نتلفه.[٢]

وأما قطع شجرهم وزرعهم، فإن الشجر والزرع ينقسم ثلاثة أقسام:

أحدها: ما تدعو الحاجة إلى إتلافه كالذي يقرب من حصونهم ويمنع من قتالهم، أو يستترون به من المسلمين، أو يحتاج إلى قطعه لتوسعة طريق أو غيره، أو يكونون يفعلون ذلك

(١) المغني ٨/ ٤٨٠، ٤٨١

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣

بنا فيفعل بهم ذلك. لينتهوا، فهذا يجوز بغير خلاف.

الثاني: ما يتضرر المسلمون بقطعه لكونهم ينتفعون ببقائه لعلوفتهم، أو يستظلون به، أو يأكلون من ثمره، فهذا يحرم قطعه، لما فيه من الإضرار بالمسلمين.

الثالث: ما عدا هذين القسمين مما لا ضرر فيه بالمسلمين، ولا نفع سوى غيظ الكفار والإضرار بهم، ففيه روايتان عند الحنابلة:

إحداهما: يجوز، وبهذا قال مالك والشافعي وغيرهما، وقد روى ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ حرق نخل بني النضير،[١] وقد قال الله تعالى: ﴿ماقطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله، وليخزي الفاسقين﴾.[٢]

والثانية: لا يجوز.[٣] لما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قدم عليه ابن أخيه من غزوة غزاها، فقال: لعلك حرقت حرثا؟ قال: نعم، قال: لعلك غرقت نخلا؟ قال: نعم،

(١) حديث: «حرق نخل بني النضير» أخرجه البخاري (الفتح ٨/ ٦٢٩ - ط السلفية) من حديث عبدالله بن عمر.

(٢) سورة الحشر / ٥

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣، ومغني المحتاج ٤/ ٢٢٦، والمغني ٨/ ٤٥١، ٤٥٣، ٤٥٤، وكشاف القناع ٣/ ٤٨، ٤٩

قال: لعلك قتلت صبيا؟ قال: نعم، قال: لتكن غزوتك كفافا.[١]

ولأن في ذلك إتلافا محضا، فلم يجز كعقر الحيوان، وبهذا قال الأوزاعي والليث، وأبوثور.

وأما الحيوانات فلا خلاف في أنه يجوز قتلها حالة الحرب، لأن قتل بهائمهم يتوصل به إلى قتلهم وهزيمتهم، وصرح المالكية بأن الأرجح وجوب حرق الحيوانات بعد قتلها إن استحلوا أكل الميتة في دينهم، وقيل: إن كانوا يرجعون إليها قبل فسادها، وجب التحريق، وإلا لم يجب، لأن المقصود عدم انتفاعهم به وقد حصل.[٢]

وأما في غير حالة الحرب: فذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يجوز عقر دوابهم، لأن فيه غيظا لهم وإضعافا لقوتهم، فأشبه قتلها حال قتالهم.

ويرى الشافعية والحنابلة أنه لا يجوز ذلك مطلقا، لنهيه ﷺ عن قتل الحيوان صبرا،[٣]

(١) أثر ابن مسعود. أخرجه سعيد بن منصور في سننه (القسم الثاني من المجلد الثالث/ ص٢٥٧ ط علمي بريس).

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ١٨١، والمغني ٨/ ٤٥١ - ٤٥٢، وفتح القدير ٥/ ١٩٧

(٣) حديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يقتل شيء من الدواب صبرا» أخرجه مسلم (٣/ ١٥٥٠ - ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

ولقول الصديق ليزيد بن أبي سفيان وهو يوصيه: ولا تعقرن شجرا مثمرا، ولا دابة عجماء ولا شاة إلا لمأكلة.

ولأنه إفساد يدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها، ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد﴾.[١]

ويجوز عقر الحيوانات للأكل إن كانت الحاجة داعية إلى ذلك، لأن الحاجة تبيح مال المعصوم، فمال الكافر أولى، وإن لم تكن الحاجة داعية إليه نظرنا: فإن كان الحيوان لا يراد إلا للأكل كالدجاج، والحمام، وسائر الطير، والصيد، فحكمه حكم الطعام، لأنه لا يراد لغير الأكل، وتقل قيمته، فأشبه الطعام، وإن كان مما يحتاج إليه في القتال لم يبح ذبحه إلا للأكل.[٢]

٣٦ - وفي تغريق النحل وتحريقه اختلف الفقهاء على أقوال:

ذهب الشافعية والحنابلة وعامة أهل العلم منهم الأوزاعي والليث، إلى أنه لا يجوز تغريق النحل وتحريقه، لما روي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال ليزيد بن أبي سفيان وهو يوصيه: ولا تحرق نحلا ولا تغرقنه.[٣]

(١) سورة البقرة / ٢٠٥

(٢) المغني ٨/ ٤٥١ ومابعدها.

(٣) المغني ٨/ ٤٥١

ولأنه إفساد فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد﴾ .[1]

ولأنه حيوان ذو روح، فلم يجز قتله لغيظ المشركين.

ومقتضى مذهب الحنفية إباحته، لأن فيه غيظا لهم، وإضعافا فأشبه قتل بهائمهم حال قتالهم.[2]

وفصل المالكية القول فيه، فقالوا: إن قصد بإتلافها أخذ عسلها كان إتلافها جائزا قلت أو كثرت اتفاقا، وإن لم يقصد أخذ عسلها، فإن قلت كره إتلافها، وإن كثر فيجوز في رواية مع الكراهة، وفي رواية لا يجوز، وإنما جاز في حال الكثرة لما فيه من النكاية لهم.[3]

ح ـ الفرار من الزحف :

٣٧ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أنه يجب الثبات في الجهاد، ويحرم الفرار منه، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار . . . .﴾ .[4] وقال الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة

(١) سورة البقرة / ٢٠٥

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٣

(٣) حاشية الدسوقي ٢/ ١٨١

(٤) سورة الأنفال / ١٥

فاثبتوا واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون﴾ .[1]

وقد عد رسول الله ﷺ الفرار من الزحف من السبع الموبقات بقوله: «اجتنبوا السبع الموبقات» ثم ذكر منها: «التولي يوم الزحف» .[2]

ثم اختلفوا في تفصيل ذلك:

٣٨ ـ فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يحرم الفرار، ويجب الثبات بشرطين:

أحدهما: أن يكون الكفار لا يزيدون على ضعف المسلمين، فإن زادوا عليه جاز الفرار، لقوله تعالى: ﴿الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله والله مع الصابرين﴾ .[3]

والآية وإن كانت بلفظ الخبر فهو أمر، بدليل قوله تعالى: ﴿الآن خفف الله عنكم﴾ ولو كان خبرا على حقيقته لم يكن ردنا من غلبة الواحد للعشرة إلى غلبة الاثنين تخفيفا. ولأن خبر الله

(١) سورة الأنفال / ٤٥

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤، والبدائع ٧/ ٩٩ وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨، والمهذب ٢/ ٣٢٢، ونهاية المحتاج ٢/ ٦٥، والمغني ٨/ ٤٨٤، وكشاف القناع ٣/ ٤٥، ٤٦

وحديث: «اجتنبوا السبع الموبقات . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٥/ ٣٩٣ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٩٢ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٣) سورة الأنفال / ٦٦

تعالى صدق لا يقع بخلاف مخبره، وقد علم أن الظفر والغلبة لا يحصل للمسلمين في كل موطن يكون العدو فيه ضعف المسلمين فما دون، فعلم أنه أمر وفرض، ولم يأت شيء ينسخ هذه الآية لا في كتاب ولا سنة، فوجب الحكم بها. قال ابن عباس: نزلت ﴿إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين﴾ فشق ذلك على المسلمين حين فرض الله عليهم ألا يفر واحد من عشرة، ثم جاء تخفيف فقال: ﴿الآن خفف الله عنكم ...﴾، فلما خفف الله عنهم من العدد نقص من الصبر بقدر ما خفف من العدد. وقد قال ابن عباس: من فر من اثنين فقد فر، ومن فر من ثلاثة فما فر، ويلزم المسلمين الثبات وإن ظنوا التلف، لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار، ومن يولهم يومئذ دبره ....﴾.[1]

قال المالكية: وهو ما ذكره ابن عابدين نقلا عن الخانية: إن بلغ المسلمون اثني عشر ألفا حرم الفرار ولو كثر الكفار جدا مالم تختلف كلمتهم، فإنه إذا اختلفت كلمتهم جاز الفرار مطلقا ولو بلغوا اثني عشر ألفا.[2] واستدلوا بقوله ﷺ: «لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة».[3]

(١) سورة الأنفال / ١٥

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨

(٣) حديث: «لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة» تقدم تخريجه ف/ ٣١

الشرط الثاني لوجوب الثبات: أن لا يقصد بفراره التحيز إلى فئة ولا التحرف لقتال، فإن قصد أحد هذين فالفرار مباح له، لقوله تعالى: ﴿... إلا متحرفا لقتال أو متحيزا إلى فئة﴾.[1]

ومعنى التحرف للقتال أن ينحاز إلى موضع يكون القتال فيه أمكن مثل أن ينحاز من مواجهة الشمس أو الريح إلى استدبارهما، أو من نزلة إلى علو، أو من معطشة إلى موضع ماء، أو يفر بين أيديهم لتنتقض صفوفهم، أو تنفرد خيلهم من رجالتهم، أو ليجد فيهم فرصة، أو ليستند إلى جبل ونحو ذلك مما جرت به عادة أهل الحرب.

وأما التحيز إلى فئة فهو أن يصير إلى فئة من المسلمين ليكون معهم فيقوى بهم على عدوهم، وسواء أبعدت المسافة أم قربت، فإن كانت الحرب بخراسان والفئة بالحجاز جاز التحيز إليها، لأن ابن عمر روى أن النبي ﷺ قال للذين فروا إلى المدينة وهو فيها: «أنتم العكارون، أنا فئة المسلمين»[2] وكانوا بمكان بعيد عنه. وفيه دليل على أن المتحيز إلى فئة

(١) سورة الأنفال / ١٦

(٢) حديث: «أنتم العكارون، أنا فئة المسلمين» أخرجه أبو داود (٣/ ١٠٧ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). ونوه المناوي بضعف أحد رواته في فيض القدير (٣/ ٤٤ ـ ط المكتبة التجارية).

عكار، وليس بفرار من الزحف، فلا يلحقه الوعيد.[١]

قال الدسوقي: وقيل: إن التحيز إلى فئة يكون إذا قرب المنحاز إليه بأن يكون انحيازه إلى فئة خرج معها، أما لو خرجوا من بلد والأمير مقيم في بلدة فلا يجوز لأحد الفرار حتى ينحاز إليه، وأمير الجيش لا يجوز له الفرار ولو على سبيل التحيز ولو أدى لهلاك نفسه وبقاء الجيش من غير أمير، مالم يعلم أن جميع الجيش يفر عند هلاكه.[٢]

قلة العدد مع احتمال الظفر:

٣٩ - إذا كان العدو أكثر من ضعف المسلمين فغلب على ظن المسلمين الظفر، فالأولى لهم الثبات لما في ذلك من المصلحة، وإن انصرفوا جاز، لأنهم لايأمنون العطب والحكم معلق على مظنته، وهو كونهم أقل من نصف عددهم، ولذلك لزمهم الثبات إذا كانوا أكثر من النصف وإن غلب على ظنهم الهلاك فيه.

ويحتمل أن يلزمهم الثبات إن غلب على ظنهم الظفر لما فيه من المصلحة.[٣]

فإن غلب على ظنهم أنهم إن ثبتوا لمثليهم هلكوا ففيه وجهان:

(١) البدائع ٧/ ٩٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٦، والمهذب ٢/ ٢٣٢، والمغني ٨/ ٤٨٥، وكشاف القناع ٣/ ٤٦

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨

(٣) المغني ٨/ ٤٨٦، وكشاف القناع ٣/ ٤٧

أحدهما: أن لهم أن يولوا لقوله عز وجل: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾.[١]

والثاني: أنه ليس لهم أن يولوا وهو الصحيح لقوله عز وجل: ﴿إذا لقيتم فئة فاثبتوا﴾[٢] ولأن المجاهد إنما يقاتل على إحدى الحسنيين الشهادة أو الفوز بالغنيمة مع الأجر. قال تعالى: ﴿إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون﴾.[٣]

وقد قال محمد بن الحسن: لا بأس بالانهزام إذا أتى المسلم من العدو ما لا يطيقه، ولا بأس بالصبر أيضا بخلاف مايقوله بعض الناس من أنه إلقاء بالنفس إلى التهلكة، بل في هذا تحقيق بذل النفس في سبيل الله.

وقال الحصكفي: فإن علم أنه إذا حارب قتل وإن لم يحارب أسر لم يلزمه القتال.[٤]

فإذا غلب على ظنهم الهلاك في الإقامة والانصراف، فالأولى لهم الثبات، لينالوا درجة الشهداء المقبلين على القتال محتسبين فيكونون أفضل من المولين، ولأنه يجوز أن يغلبوا أيضا فإن الله تعالى يقول: ﴿كم من فئة قليلة غلبت فئة

(١) سورة البقرة / ١٩٥

(٢) سورة الأنفال / ٤٥

(٣) سورة التوبة / ١١١

وانظر: المهذب ٢/ ٢٣٢ ونهاية المحتاج ٨/ ٦٢

(٤) شرح السير الكبير ١/ ٨٨، والدر المختار بحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٢

كثيرة بإذن الله والله مع الصابرين﴾. [١]

قال الشافعية: إلا أنه يحرم الانصراف لمائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء، ويجوز انصراف مائة ضعفاء عن مائة وتسعة وتسعين أبطالا في الأصح اعتبارا بالمعنى، بناء على أنه يجوز أن يستنبط من النص على حرمة الانصراف من الصف معنى يخصصه، لأنهم يقاومونهم لو ثبتوا لهم، وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف، ومن ثم لم يختص الخلاف بزيادة الواحد ونقصه، ولا براكب وماش، بل الضابط أن يكون في المسلمين من القوة مايغلب على الظن أنهم يقاومون الزائد على مثليهم ويرجون الظفر بهم، أومن الضعف مالا يقاومونهم، وحيث جاز الانصراف فإن غلب الهلاك بلا نكاية للكفار وجب الانصراف، وإن غلب الهلاك على حصول النكاية لهم يستحب الانصراف. [٢]

وذهب الحنفية إلى أن الحكم في هذا الباب لغالب الرأي، وأكبر الظن دون العدد. فإن غلب على ظن الغزاة أنهم يقاومونهم يلزمهم الثبات، وإن كانوا أقل عددا منهم، وإن كان غالب ظنهم أنهم يغلبون فلا بأس أن ينحازوا إلى المسلمين ليستعينوا بهم، وإن كانوا أكثر عددا من الكفرة. وكذا الواحد من الغزاة، ليس

(١) سورة البقرة / ٢٤٩

(٢) نهاية المحتاج ٨/ ٦٦، ٦٧

معه سلاح مع اثنين منهم معهما سلاح أو مع واحد منهم من الكفرة ومعه سلاح، لا بأس أن يولي دبره متحيزا إلى فئة.

قال محمد بن الحسن: ويكره للواحد القوي أن يفر من الكافرين، ويكره للمائة الفرار من المائتين، ولا بأس أن يفر الواحد من الثلاثة، والمائة من ثلاثمائة. [١]

تحصن أهل البلد من العدو:

٤٠ - إن جاء العدو بلدا فقد صرح الشافعية والحنابلة بأن لأهله التحصن منهم، وإن كانوا أكثر من نصفهم ليلحقهم مدد أو قوة، ولا يكون ذلك توليا ولا فرارا، إنما التولي بعد لقاء العدو، وإن لقوهم خارج الحصن فلهم التحيز إلى الحصن، لأنه بمنزلة التحرف للقتال أو التحيز إلى فئة.

وإن غزوا فذهبت دوابهم، فليس ذلك عذرا في الفرار، لأن القتال ممكن للرجالة، وإن تحيزوا إلى جبل ليقاتلوا فيه رجالة فلا بأس، لأنه تحرف للقتال، وإن ذهب سلاحهم فتحيزوا إلى مكان يمكنهم القتال فيه بالحجارة والتستر بالشجر ونحوه، أو لهم في التحيز إليه فائدة، جاز. [٢]

(١) البدائع ٧/ ٩٨، ٩٩، وابن عابدين ٣/ ٢٢٤

(٢) المهذب ٢/ ٢٣٣، وروضة الطالبين ١٠/ ٢٤٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٥، والمغني ٨/ ٤٨٦

الفرار وإحراز الغنيمة :

٤١ ـ فإن ولى قوم قبل إحراز الغنيمة وأحرزها الباقون، فقد صرح الحنابلة بأنه لا نصيب للفارين، لأن إحرازها حصل بغيرهم فكان ملكها لمن أحرزها، وإن ذكروا أنهم فروا متحيزين إلى فئة أو متحرفين للقتال، فلا شيء لهم أيضا لذلك، وإن فروا بعد إحراز الغنيمة لم يسقط حقهم منها، لأنهم ملكوا الغنيمة لحيازتها فلم يزل ملكهم عنها بفرارهم.[١] وتفصيل ذلك في مصطلح : (غنيمة).

حكم التبييت في القتال :

٤٢ ـ صرح جمهور الفقهاء بأنه يجوز تبييت الكفار وهو كبسهم ليلا وقتلهم على غفلة، ولو قتل في هذا التبييت من لا يجوز قتله من امرأة وصبي، وغيرهما كمجنون، وشيخ فانٍ إذا لم يقصدوا،[٢] لحديث الصعب بن جثامة قال : سمعت النبي ﷺ يسأل عن ديار المشركين يبيتون فيصاب من نسائهم وذراريهم فقال : هم منهم[٣] وسبق تفصيل أحكام التبييت في القتال في مصطلح (تبييت).[١]

وكذا يجوز قتل الكفار في مطمورة[٢] إذا لم يقصد النساء، والصبيان ونحوهم، ويجوز قطع المياه عنهم وقطع السابلة[٣] وإن تضمن ذلك قتل الصبيان والنساء، لأنه في معنى التبييت السابق فيه حديث الصعب بن جثامة ولأن القصد إضعافهم وإرهابهم ليجيبوا داعي الله، ويجوز الإغارة على علافيهم وحطابيهم ونحوهم.[٤]

تترس الكفار بالذرية والنساء :

٤٣ ـ الترس : بضم التاء. ما يتوقى به في الحرب. والترس كذلك خشبة أو حديدة توضع خلف الباب لإحكام إغلاقه، وقد أشير إلى التترس في الحرب في قوله تعالى : ﴿ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات لم تعلموهم أن تطئوهم فتصيبكم منهم معرة بغير علم ليدخل الله في رحمته من يشاء لو تزيلوا لعذبنا الذين كفروا منهم عذابا أليما﴾،[٥] فقد نزلت فيمن احتجز من

---

(١) المغني ٨/ ٤٨٦

(٢) البدائع ٧/ ١٠٠، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤، والمغني ٨/ ٤٤٩، وكشاف القناع ٣/ ٤٧، والمدونة ٢/ ٢٤

(٣) حديث : الصعب بن جثامة : (هم منهم). أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٤٦ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٦٤ ـ ط الحلبي).

---

(١) الموسوعة ١٠/ ١٢٥، ١٢٦

(٢) المطمورة : الحفرة تحت الأرض.

(٣) السابلة : الجماعة المختلفة في الطرقات، والمراد وضع ما يمنع المرور في الطريق.

(٤) المغني ٨/ ٤٤، وكشاف القناع ٢/ ٤٨، والمهذب ٢/ ٢٣٤، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٤ ـ ط مصطفى الحلبي.

(٥) سورة الفتح / ٢٥

المسلمين بمكة بعد صلح الحديبية، ومنهم الوليد بن الوليد، وسلمة بن هشام، وعياش بن أبي ربيعة، وأبو جندل بن سهيل، ولو تميز الكفار عن المؤمنين بمكة لعذب الله الكفار عذابا أليما بأيدي المؤمنين الذين هم خارج مكة بالرمي والقتال الشديد. [1]

وأما حكم التترس: فلا خلاف بين الفقهاء في أنه يجوز رمي الكفار إذا تترسوا بالمسلمين وأساراهم أثناء القتال، أو حصارهم من قبل المسلمين إذا دعت الضرورة إلى ذلك بأن كان في الكف عن قتالهم انهزام للمسلمين والخوف على استئصال قاعدة الإسلام. ويقصد بالرمي الكفار.

ولكن إذا لم تدع ضرورة إلى رميهم، لكون الحرب غير قائمة، أو لإمكان القدرة عليهم بدونه، فقد اختلف الفقهاء على أقوال[2] سبق ذكرها في مصطلح «تترس». [3]

ما ينتهي به القتال:

٤٤ - يقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون، لأنه يجوز إقرارهم على دينهم بالجزية، ولقوله تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾[1] فإن بذلوا الجزية عقدت لهم الذمة، وكان لهم بذلك الأمان والعصمة لدمائهم وأموالهم إلا بحقها. [2]

ويقاتل من سواهم من الكفار حتى يسلموا، لأنه لا يجوز إقرارهم على الكفر، ولقوله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله... [3] الحديث»

والكفار ثلاثة أقسام:

(قسم) أهل كتاب وهم اليهود والنصارى، ومن اتخذ التوراة والإنجيل كتابا كالسامرة والفرنجة ونحوهم، فهؤلاء تقبل منهم الجزية ويقرون على دينهم إذا بذلوها.

و(قسم) لهم شبهة كتاب وهم المجوس فحكمهم حكم أهل الكتاب في قبول الجزية

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٤/ ١٧٦، وتفسير ابن كثير ٤/ ١٩٢، وسيرة ابن هشام ٢/ ٣٢٢

(٢) فتح القدير ٥/ ١٩٨، وابن عابدين ٣/ ٢٢٣، والحطاب ٣/ ٣٥١، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٨، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٣، ونهاية المحتاج ٨/ ٦٥، والمغني ٨/ ٤٤٩، ٤٥٠

(٣) الموسوعة الفقهية ١٠/ ١٣٧، ١٣٨، مصطلح: (تترس).

---

(١) سورة التوبة / ٢٩

(٢) فتح القدير ٥/ ١٩٧، والمحلى ٧/ ٣١٦

(٣) حديث: «أمرت أن أقاتل الناس...» تقدم تخريجه ف/ ٥ وانظر صحيح البخاري ١/ ٢٢، والمهذب ٢/ ٢٣١، والمحلى ٧/ ٣٤٥

منهم وإقرارهم بها، فعن الحسن بن محمد بن علي قال: كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هجر يعرض عليهم الإسلام، فمن أسلم قبل منه، ومن أبى ضربت عليه الجزية، على أن لا تؤكل لهم ذبيحة، ولا تنكح لهم امرأة.[١]

و(قسم) لا كتاب لهم ولا شبهة كتاب، وهم من عدا هذين القسمين من عبدة الأوثان وسائر الكفار، فلا تقبل منهم الجزية، ولا يقبل منهم سوى الإسلام.

هذا مذهب الشافعي، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة.

أما مذهب أبي حنيفة وهو رواية عن أحمد فإن الجزية تقبل من جميع الكفار إلا عبدة الأوثان من العرب،[٢] لأنهم يقرون على دينهم بالاسترقاق، فيقرون ببذل الجزية كالمجوس، وحكي عن مالك أنها تقبل من جميع الكفار إلا كفار قريش.[٣] وتفصيله في: (جزية).

وينتهي القتال كذلك بالهدنة، إذ هي لغة المصالحة، وشرعا هي عقد يتضمن مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة بعوض أو غيره، وتسمى موادعة، ومسالمة، ومعاهدة ومهادنة، والأصل فيها قبل الإجماع أول سورة «براءة» ﴿إلا الذين عاهدتم من المشركين ثم لم ينقصوكم شيئا ولم يظاهروا عليكم أحدا فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم﴾،[١] ومهادنته ﷺ قريشا عام الحديبية.[٢]

وعند الحنفية والمالكية وهو رواية عن أحمد تجوز الهدنة للمدة التي يرى الإمام فيها المصلحة وإن زادت عن عشر سنين، قال المالكية: وندب أن لا تزيد عن أربعة أشهر.

وعند الشافعية لا يجوز مهادنة الكفار سنة فما زاد، لأنها مدة تجب فيها الجزية، فلا يجوز إقرارهم فيها من غير جزية، وفي جواز مهادنتهم فيما زاد على أربعة أشهر ومادون سنة قولان وهذا في حال قوة المسلمين. أما في حال ضعفهم فيجوز عقدها إلى عشر سنين. وظاهر كلام أحمد أنها لا تجوز أكثر من عشر سنين، وهو اختيار أبي بكر ومذهب الشافعي لمصالحة النبي ﷺ قريشا يوم الحديبية عشرا.

كما لا تجوز الهدنة إلا للنظر للمسلمين إما أن يكون بهم ضعف عن قتال الكفار، وإما أن

---

(١) حديث: «كتب رسول الله ﷺ إلى مجوس هجر...» أخرجه البيهقي (٩/ ١٩٢ - ط دائرة المعارف العثمانية) وقال: «هذا مرسل، وإجماع أكثر المسلمين عليه يؤكده».

(٢) المهذب ٢/ ٢٣١، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٦، والمغني ٨/ ٣٦٣، ٤٩٦ - ٥٠٠، وكشاف القناع ٣/ ١١٧

(٣) المراجع السابقة وحاشية رد المحتار ٤/ ١٢٩، وفتح القدير ٥/ ١٩٦، والبدائع ٧/ ١٠٨، والمدونة ٢/ ٤٦، وجواهر الإكليل ١/ ٢٦٦ وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٠، ونهاية المحتاج ٨/ ١٠٠

(١) سورة التوبة / ١

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٠٥، وجواهر الإكليل ١/ ٢٦٩

يطمع في إسلام الكفار بهدنتهم، أو في أدائهم الجزية والتزامهم أحكام الملة أو غير ذلك من المصالح، فإذا ثبت هذا فإنه لا تجوز المهادنة مطلقا من غير تقدير مدة، لأنه يفضي إلى ترك الجهاد بالكلية.[1]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (هدنة).

استعمال أموال العدو وسلاحه وأحكام الغنائم:

٤٥ - يجوز أن يذبح من الغنائم للأكل ما يؤكل لحمه وذلك لأنه كسائر الطعام، ولا يجوز أن يعمل من أهبها حذاء، ولا سقاء، ولا دلاء، ولا فراء، فإن اتخذ منه شيئا من ذلك وجب رده في المغنم.

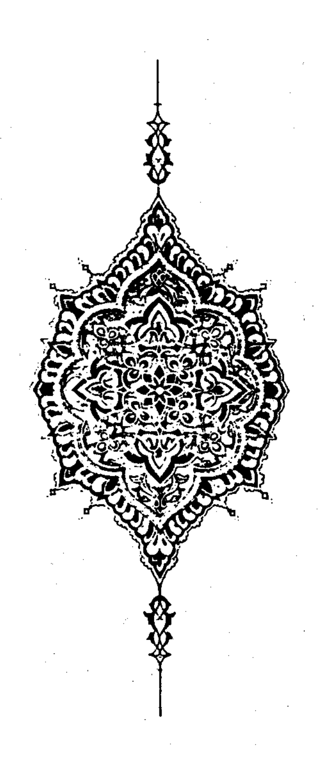
وإن أصابوا كلبا، فإن كان عقورا قتل لما فيه من الضرر، وإن كان فيه منفعة دفع إلى من ينتفع به من الغانمين أو من أهل الخمس، وإن لم يكن فيهم من يحتاج إليه خلي لأن اقتناءه لغير حاجة محرم.

وما أصاب المسلمون من مال الكفار وخيف أن يرجع إليهم ينظر فيه، فإن كان غير الحيوان أتلف حتى لا ينتفعوا به ويتقووا به على المسلمين، وإن كان حيوانا لم يجز إتلافه من غير ضرورة.[2]

(١) المراجع السابقة والمغني ٨/ ٤٥٩، ٤٦٠، وكشاف القناع ٣/ ١١١، ١١٢، والمهذب ٢/ ٢٥٩

(٢) المهذب ٢/ ٢٤٠ ومابعدها.

ومن قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه كما ورد في الحديث[1] إذا قتله حال الحرب لا قبلها ولا بعدها، والسلب ما كان على الكافر من ثياب وحلي، وعمامة، وقلنسوة، وما كان عليه من سلاح وسيف، ورمح، وقوس، وهو أولى بالأخذ من الثياب، لأنه يستعين به في حربه، والدابة أيضا يستعان بها في الحرب كالسلاح، وآلتها كالسرج واللجام تبع لها.[2]



(١) حديث: «من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٢٤٧ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٧١ - ط الحلبي). من حديث أبي قتادة.

(٢) كشاف القناع ٢/ ٧٢، والمغني ٨/ ٣٩٤ ومابعدها والمحلى ٧/ ٣١٦ وحاشية الدسوقي ٢/ ١٩١

جهاز

التعريف :

١ - الجهاز بالفتح ، والكسر لغة قليلة ، وهو اسم لما يحتاج إليه الغازي في غزوه أو المسافر في سفره ، وما تزف به المرأة إلى زوجها من متاع . يقال : جهز الجيش إذا أعد له ما يحتاج إليه في غزوه . وجهزت فلانا : هيأت له جهاز سفره ، وجهز بنته هيأ ما تزف به إلى زوجها . ويطلق أيضا على ما على الدابة من سرج وإكاف ، ونحوه .[1] ولا يخرج في الاصطلاح عن هذا المعنى .

الحكم التكليفي :

أ - تجهيز الغازي :

٢ - تجهيز المثبتين في ديوان الجند من الغزاة في سبيل الله واجب باتفاق الفقهاء ، ومحله في بيت مال المسلمين ، فإن لم يوجد فعلى أفراد المسلمين وأغنيائهم . قال الله تعالى : ﴿وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل﴾[1]

وفي الأثر المتفق عليه : «من جهز غازيا في سبيل الله فقد غزا ، ومن خلفه في أهله خيرا فقد غزا»[2]

والتفصيل في مصطلح : (جهاد) .

ب - تجهيز الميت :

٣ - جهاز الميت واجب - وهو ما يلزم - من كفن وغيره ، ومحله : تركته ، ويقدم التجهيز على سائر الحقوق المتعلقة بالتركة ، فإن لم توجد فعلى من تجب عليه نفقته في حياته من قرابته ، فإن لم يوجد فبيت مال المسلمين ، ثم على أغنياء المسلمين ،[3] والتفصيل في مصطلح : (تجهين) .

جـ - جهاز السفر في الحج :

٤ - لا خلاف بين الفقهاء في أن وجود جهاز السفر من زاد وراحلة من شروط وجوب الحج .[4] لقوله تعالى : ﴿ولله على الناس حج

---

(١) تاج العروس ، ولسان العرب ، والمصباح المنير مادة : (جهز) .

(١) سورة الانفال/ ٦٠

(٢) حديث : « من جهز غازيا في سبيل الله فقد غزا . . . » أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ٤٩ - ط السلفية) ، ومسلم (١٥٠٧/٣) - ط الحلبي) من حديث زيد بن خالد الجهني واللفظ لمسلم .

(٣) ابن عابدين ٥/ ٤٨٤ ، قليوبي ١/ ٣٢٩ ، كشاف القناع ٢/ ١٠٤ ، ٤/ ٤٠٣

(٤) نهاية المحتاج ٧/ ١٩٥ - ١٩٦ ، ابن عابدين ٢/ ٦٥٢ ، المغني ٧/ ٥٦٩

البيت من استطاع إليه سبيلا﴾ .[١] وسئل النبي ﷺ ما السبيل فقال : «الزاد والراحلة» .[٢] والتفصيل في مصطلح : (حج) .

د - جهاز الزوجة :

٥ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجب على المرأة أن تتجهز بمهرها أو بشيء منه ، وعلى الزوج أن يعد لها المنزل بكل ما يحتاج إليه ليكون سكنا شرعيا لا ئقا بهما . وإذا تجهزت بنفسها أو جهزها ذووها فالجهاز ملك لها خاص بها . حتى لو كان الزوج قد دفع أكثر من مهر مثلها رجاء جهاز فاخر، لأن المهر في مقابل المتعة ، والشيء لا يقابله عوضان .[٣] وتفصيل ذلك في مصطلح : (تجهيز) .

تملك المرأة الجهاز :

٦ - إذا جهز الأب ابنته بأمتعة من غير تمليك بصيغة فهل تملك بتسلمه والتسليم لها؟ اختلف الفقهاء في ذلك . فذهب الشافعية إلى أنها لا تملك الجهاز إلا بتمليك لها بصيغة ، كأن يقول : هذا جهاز بنتي فيكون إقرارا بالملك لها ، وإلا فهو عارية .

ويصدق بيمينه إذا ادعاه في حياتها أو بعد موتها .[١]

وقال الحنابلة : إن تجهيز الأب ابنته أو أخته بجهاز إلى بيت زوجها تمليك .[٢]

وقال الحنفية : إذا جهز الأب ابنته من ماله دون أن يصرح أن هذا منه هبة لها أو عارية منه لها ، وادعى بعد نقل الجهاز إلى دار الزوج أنه كان عارية . وادعت أنه كان تمليكا بالهبة فالقول قولها إذا كان العرف يشهد بأن هذا الجهاز المتنازع عليه يقدمه الأب لابنته هبة منه . وإن كان العرف جاريا بأن الأب يقدمه عارية فالقول قول الأب . وإن كان العرف متضاربا فالقول قول الأب إذا كان الجهاز من ماله . أما إذا كان مما قبضه من مهرها فالقول قولها ، لأن الشراء وقع لها حيث كانت راضية بذلك ، وهو بمنزلة الإذن منها .[٣] وانظر أيضا مصطلح : (مهر) .



(١) سورة آل عمران/ ٩٧

(٢) حديث : «السبيل : الزاد والراحلة . . .» . أخرجه الدارقطني (٢/ ٢١٦ - ط دار المحاسن) من حديث أنس ، وأخرجه البيهقي (٤/ ٢٣٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث الحسن البصري مرسلا ، ورجح البيهقي الوجه المرسل على المتصل .

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٥٢ ، والزرقاني ٤/ ٣٣ ، وحاشية الدسوقي ٢/ ٣٢١

(١) قليوبي ٣/ ١١٢ ، نهاية المحتاج ٥/ ٤٠٨ .

(٢) كشاف القناع ٣/ ١٤٩ ، ٤/ ٢٩٨

(٣) ابن عابدين ٢/ ٣٦٦

جهالة

التعريف :

١ - الجهالة لغة : من جهلت الشيء خلاف علمته ومثلها الجهل ، والجهالة أن تفعل فعلا بغير العلم .[1]

وأما في الاصطلاح : فإن استعمال الفقهاء لهذين اللفظين يشعر بالتفريق بينهما ، فيستعملون الجهل - غالبا - في حالة ما إذا كان الإنسان موصوفا به في اعتقاده أو قوله أو فعله .

أما إذا كان الجهل متعلقا بخارج عن الإنسان كمبيع ومشترى وإجارة وإعارة وغيرها ، وكذا أركانها وشروطها ، فإنهم في هذه الحالة غلبوا جانب الخارج ، وهو الشيء المجهول ، فوصفوه بالجهالة ، وإن كان الإنسان متصفا بالجهالة أيضا .

وهذا البحث مراعى فيه المعنى الثاني : أما المعنى الأول فينظر في مصطلح : (جهل) .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الغرر :

٢ - الغرر لغة الخطر والتعريض للهلكة ، أو هو

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير مادة : (جهل) .

ما له ظاهر محبوب وباطن مكروه ، وغر يغر غرارة وغرة فهو غار ، وغر : أي : جاهل بالأمور غافل عنها .[1]

وغر الرجل غيره يغره غرا وغرورا فهو غار والآخر مغرور أي خدعه وأطمعه بالباطل .

وأما في الاصطلاح فقد قال الرملي : الغرر ما احتمل أمرين أغلبهما أخوفهما ، وقيل ما انطوت عنا عاقبته .[2]

٣ - قال القرافي : اعلم أن العلماء قد يتوسعون في عبارتي الغرر والجهالة فيستعملون إحداهما موضع الأخرى .

ثم يفرق القرافي بين قاعدة المجهول وقاعدة الغرر بقوله : وأصل الغرر هو الذي لا يدرى هل يحصل أم لا؟ كالطير في الهواء والسمك في الماء .

وأما ما علم حصوله وجهلت صفته فهو المجهول كبيعه مافي كمه فهو يحصل قطعا ، لكن لا يدري أي شيء هو .

فالغرر والمجهول كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه فيوجد كل واحد منهما مع الآخر وبدونه .

أما وجود الغرر بدون الجهالة ، فكشراء العبد

(١) لسان العرب والمصباح المنير والمعجم الوسيط والفروق للقرافي ٣/ ٢٦٦

(٢) المهذب ١/ ٢٦٩ ، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩٢

الأبق المعلوم قبل الإباق لا جهالة فيه وهو غرر لأنه لا يدري هل يحصل أم لا؟

والجهالة بدون الغرر كشراء حجر لا يدري أزجاج هو أم ياقوت؟ مشاهدته تقتضي القطع بحصوله فلا غرر، وعدم معرفته تقتضي الجهالة به.

وأما اجتماع الغرر والجهالة فكالعبد الآبق المجهول الصفة قبل الإباق.

٤ ـ ثم الغرر والجهالة يقعان في سبعة أشياء:

١ ـ في الوجود، كالآبق قبل الإباق.
٢ ـ والحصول إن علم الوجود كالطير في الهواء.
٣ ـ وفي الجنس كسلعة لم يسمها.
٤ ـ وفي النوع كعبد لم يسمه.
٥ ـ وفي المقدار كالبيع إلى مبلغ رمي الحصاة.
٦ ـ وفي التعيين، كثوب من ثوبين مختلفين.

٧ ـ وفي البقاء كالثمار قبل بدو صلاحها، فهذه سبعة موارد للغرر والجهالة.[1]

ب ـ القمار:

٥ ـ القمار لغة: الرهان: يقال: قامر الرجل غيره مقامرة وقمارا: راهنه، وقامرته قمارا فقمرته: غلبته في القمار.

(١) الفروق ٣/ ٢٦٥ وبهامشه تهذيب الفروق ٣/ ٢٧٠

والميسر: قمار أهل الجاهلية بالأزلام.[1]

قال أبو حيان: وأما في الشريعة فاسم الميسر يطلق على سائر ضروب القمار.

فالقمار عقد يقوم على المراهنة وهو أخص من الجهالة، لأن كل قمار فيه جهالة، وليس كل ما فيه جهالة قمارا فمثلا بيع الحصاة ـ وهو أن يقول المشتري: أي ثوب وقعت عليه الحصاة التي أرمي بها فهو لي ـ قمار كما يقول ابن رشد، وهو في الوقت نفسه فيه جهالة فاحشة.[2]

جـ ـ إبهام:

٦ ـ من معاني الإبهام أن يبقى الشيء لا يعرف الطريق إليه.[3] (ر: إبهام).

د ـ شبهة:

٧ ـ الشبهة: ما يشبه بالثابت وليس بثابت. ويقال: اشتبهت الأمور وتشابهت: التبست ولم تتميز، وتقول: شبهت علي يا فلان: إذا خلط عليك، واشتبه الأمر إذا اختلط.[4] (ر: شبهة).

(١) لسان العرب، والمصباح المنير.
(٢) بداية المجتهد ٢/ ١٤٨ط دار المعرفة، وتفسير أبي حيان ٢/ ١٥٧
(٣) مقاييس اللغة.
(٤) المصباح المنير، ولسان العرب مادة: (شبه) والكليات ٣/ ٧٩

أقسام الجهالة :

الجهالة على ثلاث مراتب :

٨ ـ الأولى : الجهالة الفاحشة :

وهي الجهالة التي تفضي إلى النزاع وهي تمنع صحة العقد، ومن شرط صحة العقد أن يكون المعقود عليه معلوما علما يمنع من المنازعة.

ومن الجهالة الفاحشة بيوع الغرر التي نهى عنها رسول الله ﷺ، كبيع حبل الحبلة، وبيع الملامسة، والمنابذة، والحصاة، وبيع المضامين، والملاقيح، فهذه ونحوها بيوع جاهلية متفق على تحريمها، وهي محرمة لكثرة الغرر والجهالة الفاحشة فيها. وينظر كل منها في موطنه.

٩ ـ الثانية : الجهالة اليسيرة :

وهي الجهالة التي لا تؤدي إلى المنازعة، وهي جائزة اتفاقا وتصح معها العقود وذلك كأساس الدار وحشوة الجبة ونحو ذلك.

١٠ ـ الثالثة : الجهالة المتوسطة :

وهي ما كانت دون الفاحشة وفوق اليسيرة. وقد اختلف فيها الفقهاء هل تلحق بالمرتبة الأولى أو الثانية؟

وسبب اختلافهم فيها أنها لارتفاعها عن الجهالة اليسيرة ألحقت بالجهالة الفاحشة ولانحطاطها عن الكثيرة ألحقت باليسيرة.

ومن البيوع التي توجد فيها هذه الضروب من الغرر والجهالة بيوع منصوص على تحريمها شرعا، منطوق بها، وبيوع مسكوت عنها، والمنطوق به أكثره متفق على تحريمه، وبعضه اختلفوا فيه، [١] ومنه ما جاء عنه عليه الصلاة والسلام من النهي عن بيع السنبل حتى يبيض. [٢] ونهيه عن بيع العنب حتى يسود. [٣] وانظر مصطلح : (بيع فاسد ف٩).

أحكام الجهالة :

تبين مما سبق مراتب الجهالة إجمالا عند الفقهاء من حيث فحشها وقلتها، وما تردد بينهما، وفيما يأتي توضيح لأثر ذلك في أبواب الفقه المختلفة :

الجهالة في البيع :

١١ ـ تقدم في مصطلح : (بيع) أن من شروط

---

(١) الفروق للقرافي ٣/ ٢٦٥، وتهذيب الفروق ٣/ ٢٧٠ - ٢٧٢

(١٢) حديث : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض» جزء من حديث أخرجه مسلم (٣/ ١١٦٥ - ١١٦٦ - ط عيسى الحلبي).
من حديث ابن عمر.

(١٣) حديث : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود» أخرجه أبوداود (٣/ ٦٦٨ - ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٥٢١ - مصطفى الحلبي). من حديث أنس. وقال الترمذي حديث حسن غريب وأخرجه الحاكم (٢/ ١٩ - ط دائرة المعارف العثمانية وقال : حديث صحيح على شرط مسلم ووافقه الذهبي.

صحة البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين علما يمنع المنازعة، فإن كان أحدهما مجهولا جهالة فاحشة وهي التي تفضي إلى المنازعة فسد البيع، والفساد عند غير الحنفية هنا بمعنى البطلان، فلا يقبل التصحيح. وأما عند الحنفية، فإن تعلقت الجهالة بمحل العقد، كبيع المعدوم والمضامين والملاقيح كان العقد باطلا عندهم.

وإن تعلقت ببعض أوصاف المبيع أو كانت في الثمن فالبيع فاسد، لكنه يقبل التصحيح بالقبض أو التعيين إذا وقع في المجلس.[1] وكذلك يفسد البيع إذا كانت جهالة الأجل فاحشة، كقدوم زيد مثلا أو موته، لأنها على خطر الوجود والعدم (وانظر: بيع، وبيع فاسد ف٩ - ١٢).

ومن شروط صحة البيع أيضا أن يكون المعقود عليه موجودا حين العقد، أما إذا كان معدوما فلا يصح العقد للجهالة الفاحشة.

وفيما يلي بيان ما يفسد من البيع بسبب الجهالة إجمالا.

والجهالة في عقد البيع قد تكون في صيغة العقد، أو في المبيع، أو في الثمن، أو غير ذلك.

أ - الجهالة في صيغة العقد:

الجهالة في صيغة العقد تكون بإجراء العقد على صفة لا تفيد العلم الذي يقطع النزاع.

وهي تتحقق في مواضع منها مايلي:

البيعتان في بيعة:

١٢ - اختلف الفقهاء في تعريف البيعتين في بيعة مع التفصيل. وأحد هذه التعريفات: أن يقول البائع: بعتك بكذا حالا، وبأعلى منه مؤجلا ويوافق المشتري ويتم العقد على الإبهام ويفترقان على ذلك.

وقد ورد النهي عن هذا البيع بما رواه أبوهريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «من باع بيعتين في بيعة فله أوكسهما أو الربا»،[1] وتفصيل ذلك في مصطلح: (بيعتان في بيعة).

بيع الحصاة:

١٣ - بيع الحصاة من بيوع الجاهلية وهو البيع بإلقاء الحجر. وقد ورد نهي رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر.[2] وقد تقدم في مصطلح: (بيع الحصاة) اختلاف الفقهاء في تعريفه، وأن علة النهي الجهالة وتعليق التمليك بالخطر.

---

(١) انظر مجلة الأحكام العدلية (مادة ٣٦٣ و٣٦٤).

(١) حديث: «من باع بيعتين في بيعة ....» أخرجه أبوداود (٣/ ٧٣٩ - ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (٢/ ٤٥ - ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن) وصححه ووافقه الذهبي من حديث أبي هريرة.

(٢) حديث: «نهى النبي ﷺ عن بيع الحصاة وعن ...» أخرجه مسلم (٣/ ١١٥٣ - ط عيسى الحلبي). من حديث أبي هريرة.

بيع الملامسة والمنابذة :

١٤ ـ بيع الملامسة والمنابذة من بيوع الجاهلية وقد نهى رسول الله ﷺ عنهما .[1]

وعلل الحنابلة فساد بيع الملامسة بعلتين : الجهالة ، وكونه معلقا على شرط .

وعلل الشوكاني بالغرر والجهالة وإبطال خيار المجلس .

وأما بيع المنابذة فقد علل الفقهاء من الحنفية والحنابلة فساده بالأحاديث الواردة بالنهي عنه ، وبالجهالة وبتعليق التمليك بالخطر .

وقد سبق تفصيل الكلام عليهما في مصطلح : (بيع منهي عنه) .

ب ـ الجهل بالمبيع :

١٥ ـ يتحقق الجهل بذات المحل كما لو باع قطيعا إلا شاة غير معينة ، أو شاة من هذا القطيع .

ومثله ما لو باع بستانا إلا شجرة غير معينة فإن البيع غير صحيح للجهالة المفضية إلى المنازعة .

أما لو عين المستثنى فإن البيع صحيح لزوال الجهالة .

وقد تقدم ذلك في مصطلح : (بيع) مع التفصيل واختلاف الفقهاء .

١٦ ـ ولا يصح بيع مجهول الصفة عند جمهور الفقهاء إذ لا بد من ذكر جميع الأوصاف قطعا للمنازعة الناشئة عن الجهالة ، وذهب بعض الحنفية وبعض الشافعية إلى صحة بيع مجهول الصفة ، لأن للمشتري خيار الرؤية الثابت له فله أن يرد المبيع عند رؤيته وبذلك تنتفي الجهالة .[1]

بيع مايكمن في الأرض :

١٧ ـ ذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم جواز بيع مايكمن في الأرض قبل قلعه ، كالبصل والثوم والفجل والجزر ونحوها ، لأنه بيع مجهول لم ير ، ولم يوصف ، فهو من الغرر المنهي عنه في حديث النهي عن بيع الغرر ،[2] فأشبه بيع الحمل .

وذهب الحنفية والمالكية إلى جواز بيعه .

أما الحنفية فأثبتوا للمشتري الخيار عند قلعه .

وأما المالكية فقد قيدوا صحة البيع بشروط ثلاثة :

---

(١) حديث : «نهى النبي ﷺ عن الملامسة» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٣٥٨ ـ ط السلفية) . ومسلم (٣/ ١١٥١ ط عيسى الحلبي) . من حديث أبي هريرة .

(١) ابن عابدين ٤/ ٢٩ ـ ٣٠ والقوانين الفقهية ص٢٤٧ ، والمجموع ٩/ ٢٨٨ ، والمغني ٤/ ١٠٩

(٢) حديث : «النهي عن بيع الغرر» سبق تخريجه ف١٣

أ - أن يرى المشتري ظاهره.

ب - أن يقلع منه شيء ويرى.

جـ - أن يحزر إجمالا، ولا يجوز بيعه من غير حزر بالقيراط أو الفدان.

فإذا تحققت هذه الشروط لا يكون المبيع مجهولا، لأن هذه طريق معرفته.[١]

بيع ضربة الغائص:

١٨ - اتفق الفقهاء على فساد هذا البيع لنهي رسول الله ﷺ عن ضربة الغائص.[٢] لأنه بيع معدوم، وللجهالة مايخرج، ومثله بيع ضربة القانص.

وقد سبق الكلام عليه في مصطلح: (بيع منهي عنه).

بيع اللبن في الضرع:

١٩ - لا يجوز بيع اللبن في الضرع قبل انفصاله عند جمهور الفقهاء لورود النهي عنه،[٣] ولأنه مجهول الصفة والمقدار. ومثله بيع السمن في اللبن، وبيع النوى في التمر.

وقد سبق الكلام عليه في مصطلح: (بيع منهي عنه).

بيع السمك في الماء:

٢٠ - لا يجوز عند جمهور الفقهاء بيع السمك في الماء لنهي النبي ﷺ عنه،[١] ولأنه غير مملوك، ولا يقدر على تسليمه، ولأنه مجهول فلا يصح بيعه.

وقد تقدم الكلام عليه في مصطلح: (بيع منهي عنه).

بيع المعدوم:

٢١ - اتفق الفقهاء على أنه لا يصح بيع المعدوم كبيع مالم يخلق، وبيع المضامين، وبيع الملاقيح، وحبل الحبلة للنص، ولأجل الجهالة.[٢]

وقد سبق الكلام عليه في مصطلح: (بيع منهي عنه).

---

(١) ابن عابدين ٤/ ١٤٠، والبدائع ٥/ ١٦٤، وبداية المجتهد ص١٥٧ والدسوقي ٣/ ٢٠، ١٧٦، ١٨٦، والمجموع ٩/ ٣٠٨، والمغني ٤/ ١٠٤ط الرياض، والقواعد النورانية ص١٢٣

(٢) حديث: «نهى النبي ﷺ عن ضربة الغائص» جزء من حديث أخرجه ابن ماجة (٣/ ٧٤٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري. ونقل الزيلعي عن عبدالحق الأشبيلي أنه قال: إسناده لا يحتج به. (نصب الراية ٤/ ١٥ - ط المجلس العلمي بالهند).

(٣) حديث: «النهي عن بيع اللبن في الضرع» أخرجه الدارقطني ٣/ ١٤ - ط دار المحاسن، والبيهقي (٥/ ٣٤٠=

= - ط دائرة المعارف العثمانية) وقال البيهقي: تفرد به عمر بن فروخ وليس بالقوي، ورواه غيره موقوفا. وكذا صوب الدارقطني وقفه على ابن عباس.

(١) حديث: «النهي عن بيع السمك في الماء» أخرجه أحمد (١/ ٣٨٨ - ط الميمنية) وصوب الدارقطني والخطيب وقفه. (التلخيص الحبير لابن حجر ٣/ ٧ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) القياس في الشرع الإسلامي لابن تيمية ص٢٦ - ٢٧

بيع الجزاف :

٢٢ ـ بيع الجزاف هو البيع بلا كيل ولا وزن ولا عد، وقد اتفق الفقهاء على جوازه من حيث الجملة مع ما فيه من الجهالة لحاجة الناس واضطرارهم إليه. (ر: بيع الجزاف).

جـ ـ الجهالة في الثمن :

٢٣ ـ إذا اختلفت أنواع الأثمان المتعامل بها في البلد وليس أحدها غالبا فلا يصح البيع حينئذ للجهالة المفضية إلى المنازعة.

وتفصيله في مصطلحي (ثمن، بيع).

الجهالة في السلم :

٢٤ ـ الجهالة في السلم إما أن تكون في رأس المال «الثمن» وإما أن تكون في المسلم فيه، وإما أن تكون في الأجل، فأما الثمن فيشترط فيه بيان جنسه، ونوعه، وصفته، وقدره.

وأما المسلم فيه فيشترط فيه أيضا أن يكون معلوم الجنس، والنوع، والصفة، والقدر، كيلا أو وزنا أو عدا أو ذرعا.

وعلة اشتراط هذه الأمور إزالة الجهالة، لأن الجهالة في كل منها تفضي إلى المنازعة، ومن ثم تكون مفسدة للعقد.[1]

(١) البدائع ٥/ ٢٠٧ وابن عابدين ٤/ ٢٠٦ ومغني المحتاج ٢/ ١١٠ ومابعدها والفواكه الدواني ٢/ ١٤٤ وكشاف القناع ٣/ ٢٩٢ ومابعدها.

قال ﷺ : « من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم»[1] وتفصيله في مصطلح «سلم».

الجهالة برأس مال المضاربة :

٢٥ ـ من شروط صحة عقد المضاربة أن يكون رأس المال فيه معلوما، ولا يجوز أن يكون مجهول القدر دفعا لجهالة الربح.[2] وتفصيله في مصطلح : (مضاربة).

الجهالة في الإجارة :

٢٦ ـ يشترط لصحة الإجارة أن تكون المنفعة والأجرة معلومتين علما ينفي الجهالة المفضية للنزاع، وإلا فلا تنعقد الإجارة. (ر: إجارة).

الجهالة في الأجل :

٢٧ ـ لا خلاف بين الفقهاء في صحة التأجيل في الأمور التي يقبلها التأجيل بشرط أن يكون الأجل معلوما، لقوله تعالى : ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾.[3]

(١) حديث: «من أسلف فليسلف ....» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٤٢٨ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٢٢٧ ط عيسى الحلبي) واللفظ له. من حديث ابن عباس.

(٢) البدائع ٦/ ٨٣ وابن عابدين ٤/ ٥٠٦ والخرشي ٦/ ٢٠٣ وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٥ ومغني المحتاج ٢/ ٣١٠ والمغني ٥/ ٦٧

(٣) سورة البقرة / ٢٨٢

أما إذا كان الأجل مجهولا فإنه لا يصح لأنه يفضي إلى المنازعة. وتفصيل ذلك في مصطلح: (أجل ٢/٣٣، ٣٧ف ٧١ و٨١).

إبـراء المجهول :

٢٨ ـ قرر الفقهاء اشتراط العلم بالمبرأ، ومن ثم فلا يصح الإبراء لمجهول. وعلى هذا فلو أبرأ أحد مدينيه على التردد لم يصح ـ خلافا لبعض الحنابلة ـ فيجب تعيين المبرأ بما تزول به الجهالة عنه. (ر: إبراء: ف٣٠).

الصلح عن المجهول :

٢٩ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يصح الصلح عن المجهول عينا كان أو دينا. إلا أن الحنابلة قالوا: يصح الصلح عن المجهول إذا كان لا سبيل إلى معرفته، فأما مايمكن معرفته فلا يصح الصلح عليه مع الجهل.

قال الكاساني: وأما كون المصالح عنه معلوما فليس بشرط لجواز الصلح حتى أن من ادعى على آخر حقا في عين فأقر به المدعى عليه أو أنكر فصالح على مال معلوم جاز، لأن الصلح كما يصح بطريق المعاوضة يصح بطريق الإسقاط، ولا يمكن تصحيحه هنا بطريق المعاوضة لجهالة أحد البدلين فيصح بطريق الإسقاط فلا يؤدي إلى المنازعة المانعة من التسليم والتسلم والقبض، لأن الساقط لا يحتمل ذلك، وأن الجهالة فيما لا يحتمل التسلم والقبض لا تمنع جواز الصلح. [١]

وذهب المالكية والشافعية إلى أن الصلح عن المجهول لا يصح، لأنه كالجهالة في البيع، ومعلوم أن بيع المجهول لا يصح. [٢] وتفصيله في مصطلحي: (صلح وإبراء).

زوال الجهالة في مجلس العقد :

٣٠ ـ ذهب أكثر الحنفية إلى أن زوال الجهالة في مجلس العقد يصحح العقد بعد انعقاده فاسدا إذا كان الفساد فيه ضعيفا.

قال الموصلي: وروى الكرخي عن أصحابنا: أن سائر البياعات الفاسدة تنقلب جائزة بحذف المفسد.

أما إذا كان الفساد قويا بأن يكون في صلب العقد فلا ينقلب صحيحا باتفاق الحنفية. [٣]

وينظر التفصيل في مصطلح: (بيع فاسد) ف٣٧ (ج ٩/١١٣).

وقال ابن رشد: اتفق الفقهاء على أنه (أي: البيع بشرط السلف) من البيوع الفاسدة. واختلفوا إذا ترك الشرط قبل القبض، فمنعه

---

(١) البدائع ٦/ ٤٩ وتبيين الحقائق ٥/ ٣٢ والمغني ٤/ ٥٤٥

(٢) الدسوقي ٣/ ٣٠٩ ـ ٣١٠ وأسنى المطالب ٢/ ٢١٦ ومغني المحتاج ٢/ ١٧٨

(٣) ابن عابدين ٤/ ١١٩ والاختيار ٢/ ٢٦ والفتاوى الهندية ٣/ ١٣٣، وتبيين الحقائق ٤/ ٤٤ ومابعدها.

أبوحنيفة والشافعي وسائر الفقهاء، وأجازه مالك وأصحابه إلا محمد بن عبدالحكم، وقد روي عن مالك مثل قول الجمهور.

وحجة الجمهور أن النهي يتضمن فساد المنهي عنه مع أن الثمن يكون في المبيع مجهولا، لاقتران السلف به.

ثم قال: ونكتة المسألة هل إذا لحق الفساد بالبيع من قبل الشرط يرتفع الفساد إذا ارتفع الشرط أم لا يرتفع، كما لا يرتفع الفساد اللاحق للبيع الحلال من أجل اقتران المحرَّم العين به؟

وهذا أيضا ينبني على أصل آخر: هو هل هذا الفساد حكمي أو معقول؟

فإن قلنا: حكمي لم يرتفع بارتفاع الشرط، وإن قلنا: معقول ارتفع بارتفاع الشرط. فمالك رآه معقولا، والجمهور رأوه غير معقول.

والفساد الذي يوجد في بيوع الربا والغرر حكمي، ولذلك ليس ينعقد عندهم أصلا وإن ترك الربا بعد البيع أو ارتفع الغرر. [1]

وقال النووي: إذا فسد العقد بشرط فاسد ثم حذف الشرط لم ينقلب العقد صحيحا، سواء أكان الحذف في المجلس أو بعده، وفي

(١) بداية المجتهد، ٢/ ١٦٢ ومابعدها ط مصطفى الحلبي وشرح منح الجليل ٢/ ٥٧٠

وجه: ينقلب صحيحا إن حذف في المجلس وهو شاذ ضعيف. [1]

وفي حاشية الجمل لو زادا أو نقصا في الثمن أو المثمن ولو في السلم، أو أحدثا أجلا أو خيارا ابتداء أو زيادة، أو شرطا فاسدا، أو صحيحا في مدة الخيار (أي خيار المجلس أو خيار الشرط) التحق كل منها بالعقد (أي: بالمقترن به) وكذا حط بعض ماذكر، إذ مجلس العقد كنفس العقد، ولهذا صلح لتعيين رأس مال السلم وعوض الصرف. وقيس بخيار المجلس خيار الشرط بجامع عدم الاستقرار.

أما بعد اللزوم (أي: بعد انتهاء مدة الخيار) فلا يلتحق بالعقد شيء من ذلك وإلا لوجبت الزيادة بعده على الشفيع كما تجب عليه قبله. [2]

الصلح على بدل القصاص:

٣١ - يجوز الصلح على بدل القصاص سواء أكان ذلك البدل معلوما أم مجهولا، بشرط أن تكون الجهالة غير فاحشة، وإلا فإن كانت فاحشة كما إذا صالح على ثوب أو دار أو دابة غير معينة، فسدت التسمية في الصلح، ووجبت

(١) الروضة ٣/ ٤١٠ والأشباه للسيوطي ص١٨٣ ومغني المحتاج ٢/ ٤٠

(٢) حاشية الجمل ٣/ ٨٥

الدية لأنها متفاوتة والجهالة فيها فاحشة .[١]

وتفصيله في مصطلح : (صلح) و(قتل عمد) .

جهالة المكفول له :

٣٢ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية ـ في الأصح ـ والقاضي من الحنابلة إلى وجوب معرفة الكفيل المكفول له (وهو الدائن) لأنه إذا كان مجهولا لا يحصل ماشرعت له الكفالة وهو التوثق ، وكذلك لتفاوت الناس في استيفاء الدين تشديدا وتسهيلا .

وذهب الحنابلة والشافعية ـ في مقابل الأصح ـ إلى جواز الكفالة مع جهالة المكفول له[٢] لحديث جابر رضي الله عنه قال : مات رجل فغسلناه وكفناه وحنطناه ووضعناه لرسول الله ﷺ حيث توضع الجنائز عند مقام جبريل ، ثم آذنا رسول الله ﷺ بالصلاة عليه ، فجاء معنا خطى ثم قال : لعل على صاحبكم دينا قالوا : نعم ديناران ، فتخلف ، فقال له رجل منا يقال له أبوقتادة : يا رسول الله هما علي فجعل رسول الله ﷺ يقول : هما عليك وفي مالك والميت منهما بريء؟ فقال : نعم ، فصلى عليه ، فجعل رسول الله ﷺ إذا لقي أبا قتادة يقول : ماصنعت الديناران حتى كان آخر ذلك قال : قد قضيتهما يا رسول الله ، قال : الآن حين بردت عليه جلده» .[١]

ضمان الحق المجهول :

٣٣ ـ ذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى صحة ضمان الحق المجهول كقوله : ما أعطيته فهو علي . وهذا مجهول .

وقال الثوري والليث وابن أبي ليلى والشافعي وابن المنذر : لا يصح .

وتفصيل ذلك في مصطلح : (ضمان ، كفالة) .

جهالة الرهن والمرهون به :

٣٤ ـ يشترط في الرهن أن يكون معلوما .

ويشترط لصحة الرهن أيضا أن يكون الدين معلوما للعاقدين فلو جهلاه أو جهله أحدهما لم يصح الرهن ، كما في الضمان صرح بذلك الشافعية ، ولم نجد عند غيرهم تعرضا لذلك .[٢] وتفصيله في مصطلح : (رهن) .

---

(١) تبيين الحقائق ٥/ ٣٥ و٣٦

(٢) بدائع الصنائع ٦/ ١ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٣٤ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٠٠ ، والمغني ١/ ٥٩١ ـ ٥٩٢ ، وابن عابدين ٤/ ٢٦٧

(١) حديث : «أبي قتادة عندما كفل دين الميت . . .» . أخرجه الحاكم (٢/ ٥٨ ـ ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن) ، والبيهقي (٦/ ٧٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) ، وأحمد (٣/ ٣٣٠ ـ ط الميمنية) وقال الحاكم : «صحيح الإسناد» . ووافقه الذهبي .

(٢) مغني المحتاج ٢/ ١٢٦ ، والدسوقي ٣/ ٢٣١ ـ ٢٣٢ .

الجهالة في الوكالة :

٣٥ ـ يشترط في الوكالة العلم بالموكل به علما تنتفي معه الجهالة، ولهذا تصح الوكالة الخاصة على تفصيل يذكر في مصطلح : (وكالة).

أما الوكالة العامة فقد اختلف الفقهاء فيها بين مجيز ومانع، فمن منع نظر إلى كثرة الغرر والجهالة في الموكل به.[1]

وتفصيل الخلاف في ذلك يذكره الفقهاء في باب (وكالة).

الجهل في الجعالة :

٣٦ ـ الجعالة جائزة عند جمهور الفقهاء مع ما فيها من جهالة العمل للحاجة إليها، لقوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾.[2]

هذا إذا كان الجعل معلوما. أما إذا كان الجعل مجهولا فإن الجعالة لا تصح، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح : (جعالة).

الجهالة في الشركة :

٣٧ ـ اختلف الفقهاء في جواز شركة الأبدان، وشركة الوجوه، وشركة المفاوضة، من حيث الجواز وعدمه، ومن منعها نظر إلى الجهالة في كل منها.[1]

وتفصيل ذلك في مصطلح : (شركة).

الجهالة في الهبة :

٣٨ ـ تصح هبة المعلوم والمجهول.[2]

على خلاف وتفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (هبة).

الجهالة في الوصية :

٣٩ ـ تصح الوصية بالمعلوم والمجهول.[3]

على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (وصية).

الجهالة في الوقف :

٤٠ ـ يصح وقف المعلوم والمجهول.[4]

على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (وقف).

الجهالة في الإقرار :

٤١ ـ يشترط في الـمُقِرّ أن يكون معلوما.

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٢٥٤ ومابعدها وبداية المجتهد ٢/ ٣٠٢ ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٣، والمغني مع الشرح الكبير ٥/ ٢١١ ـ ٢١٣

(٢) سورة يوسف / ٧٢

(١) المغني ٥/ ٣، ١٢، وبداية المجتهد ٢/ ٢٥٥

(٢) مجمع الأنهر ٢/ ٣٣٩، وفتح الجواد ١/ ٦٢٥، والفواكه الدواني ٢/ ٢١٦، وكشف المخدرات ص٣١٥

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ٣٢٨، وكفاية الأخيار ٢/ ١٩

(٤) مجمع الأنهر ١/ ٧٣٨ ـ ٧٣٩، والروضة ٥/ ٣١٩

وأجمع الفقهاء على أن الجهالة بالـمُقَرّ له لا يصح معها الإقرار، لأن المجهول لا يصلح مستحقا.

وأما الـمُقرّ به فإن الجهالة به لا تمنع صحة الإقرار بغير خلاف بين الفقهاء، ويجبر المُقِرّ على البيان، لأنه هو المجمل.[1]

وللتفصيل انظر مصطلح: (إقرار ف١٢، ٢٧، ٣٥).

الجهالة في النسب:

٤٢ ـ من شروط صحة الإقرار بالنسب على الـمُقرّ نفسه أن يكون المُقَرّ به مجهول النسب.

(ر: إقرار ف/٦٣).

الجهالة في المهر:

٤٣ ـ يشترط في المهر أن يكون معلوما ولا تصح تسمية مهر مجهول، فإن غفل وجب مهر المثل.[2]

وتفصيله في مصطلح: (نكاح ومهر).

الجهالة في الخلع:

٤٤ ـ يصح الخلع بعوض مجهول عند الحنفية والمالكية والحنابلة، كالخلع على ما بيدها من دراهم أو متاع، فإن لم يكن شيء، فله ثلاثة دراهم أو مايسمى متاعا.

ويصح الخلع أيضا بشيء معدوم كالخلع على ماحملت غنمها.

ويرى الشافعية عدم صحة الخلع على بدل مجهول.[1]

جهالة المقذوف:

٤٥ ـ يشترط لإقامة حد القذف على القاذف العلم بالمقذوف، فإذا لم يعلم فلا حد على القاذف.[2]

على تفصيل يذكر في: (حد، قذف).

جهالة ولي القتيل:

٤٦ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن جهالة ولي القتيل لا تمنع من القصاص، وذهب الحنفية إلى أنها تمنع منه، لأن وجوب القصاص وجوب للاستيفاء، والاستيفاء من المجهول متعذر، فتعذر الإيجاب له.[3] وتفصيله في مصطلح: (قصاص).

---

(١) تبيين الحقائق ٣/ ٢٠٠، وابن عابدين ٣/ ١٨٤، والدسوقي ٤/ ٣٢٥، ومغني المحتاج ٢/ ٢٢٧، والمغني ٨/ ٢١٥، ٢٢٧ ومابعدها.

(٢) مجمع الأنهر ١/ ٣٤٧، والقوانين الفقهية ص٢٠٦ ومغني المحتاج ٣/ ٢٢٠، وكشف المخدرات ص٣٧٠

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٥٦١ ـ ٥٦٢ ومجمع الأنهر ١/ ٤٤٨، والدسوقي ٢/ ٣١٠، ومغني المحتاج ٣/ ٢٦٥، والمغني ٧/ ٦١، وكشف المخدرات ص٣٨٥، والقوانين الفقهية ص١٥٤

(٢) البدائع ٧/ ٤٢

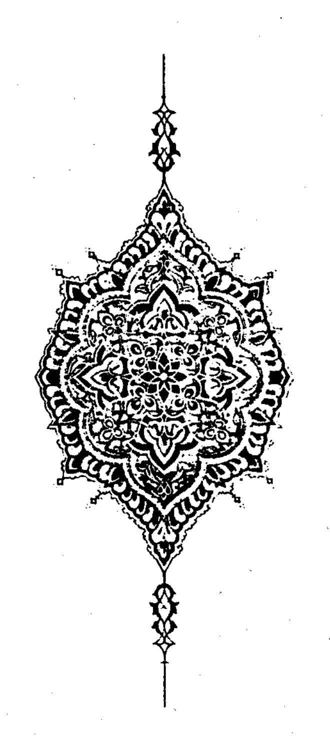
(٣) البدائع ٢/ ٢٤٠

جهالة المدّعَى به :

٤٧ ـ من شروط صحة إقامة الدعوى العلم بالمدّعَى لتعذر الشهادة والقضاء بالمجهول، والعلم بالمدعى إنما يحصل بأحد أمرين، إما الإشارة، وإما التسمية.[1] على تفصيل يذكر في مصطلح : (دعوى).

جهالة المشهود به :

٤٨ ـ يشترط العلم بما يشهد به لتصح الشهادة، وإلا فإن جهالته تمنع صحة الشهادة والقضاء. على تفصيل يذكره الفقهاء في مصطلح : (شهادة).



(١) البدائع ٦/ ٢٢٢

جهر

التعريف :

١ ـ الجهر لغة : إعلان الشيء وعلوه. يقال جهرت بالكلام أعلنت به، ورجل جهير الصوت، أي عاليه.[1]

قال أبو هلال العسكري : وأصله رفع الصوت، يقال جهر بالقراءة إذا رفع صوته بها. وفي القرآن ﴿ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها﴾[2] أي بقراءتك في صلاتك.[3]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي الأول وهو الإعلان.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ منها : الإسرار، والمخافتة، والكتمان، وقد تقدم الكلام فيها تحت عنوان (إسرار).

ومنها الإظهار، والإفشاء، والإعلان، وتقدم الكلام فيها تحت عنوان (إظهار).

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس.
(٢) سورة الإسراء/ ١١٠
(٣) الفروق في اللغة ص٢٨٠ نشر دار الآفاق الجديدة ـ بيروت.

حد الجهر والإسرار :

٣ - اختلف الفقهاء في تقدير الحد الأعلى والأدنى لكل من الجهر والإسرار.

فقال ابن عابدين : أدنى المخافتة إسماع نفسه أو من بقربه من رجل أو رجلين مثلا ، وأعلاها مجرد تصحيح الحروف .

وأدنى الجهر إسماع غيره ممن ليس بقربه كأهل الصف الأول ، وأعلاه لا حد له .[١]

وعند المالكية : أعلى السر حركة اللسان فقط ، وأدناه سماع نفسه .

وأما الجهر فأقله أن يسمع نفسه ومن يليه ، وأعلاه لا حد له .[٢] وبهذا قال الكرخي وأبو بكر البلخي من الحنفية .[٣]

وجهر المرأة إسماعها نفسها فقط .[٤]

وعند الشافعية : السر إسماع نفسه حيث لا مانع ، والجهر أن يسمع من يليه .[٥]

وعند الحنابلة : أدنى الجهر أن يسمع نفسه ،

(١) ابن عابدين ١/ ٣٥٩
(٢) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٥٥ نشر دار المعرفة ، ومواهب الجليل ١/ ٥٢٥
(٣) البناية ٢/ ٢٧٥
(٤) جواهر الإكليل ١/ ٤٩
(٥) أسنى المطالب ١/ ١٥٦

وأدنى الجهر للإمام سماع غيره ولو واحدا ممن وراءه .[١]

الأحكام المتعلقة بالجهر :

أ - الجهر بأقوال الصلاة :

٤ - الجهر بالتكبير :

ذهب جمهور الفقهاء إلى استحباب الإسرار بالتكبيرات في حق المأموم والمنفرد . ومحل الإسرار في حق المأموم إن لم يكن مبلغا وإلا جهر بقدر الحاجة .[٢]

وقال المالكية : يندب الجهر بتكبيرة الإحرام لكل مصل .[٣] أما غيرها من التكبير فالأفضل فيه الإسرار في حق غير الإمام .[٤]

أما الإمام فيسن جهره بالتكبير اتفاقا ليتمكن المأموم من متابعته فيه[٥] لقوله ﷺ «فإذا كبر

(١) كشاف القناع ١/ ٣٣٢ والمبدع ١/ ٤٢٩
(٢) مراقي الفلاح ص١١٩ وابن عابدين ١/ ٣١٩ والمجموع ٣/ ٢٩٥ ، وأسنى المطالب ١/ ١٤٤ والفتوحات الربانية ٢/ ١٦٣ ، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٢٣
(٣) جواهر الإكليل ١/ ٤٩
(٤) الشرح الصغير ١/ ٣٢٢ نشر دار المعارف
(٥) شرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ١٧٥ ، ومراقي الفلاح للطحطاوي ١٤٣ ، وجواهر الإكليل ١/ ٤٩ وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ١/ ٣٢٢ ومطالب أولي النهى ١/ ٤٢٠ والمجموع ٣/ ٢٩٤

فكبروا» .[١]

الجهر بالتعوذ :

٥ - ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية على الأظهر إلى سنية الإسرار بالتعوذ في الصلاة ولو كانت جهرية .[٢] لأن الجهر به لم ينقل عن النبي ﷺ .

وعن علي وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما قالا : أربع يخفيهن الإمام وذكر منها التعوذ ، ولأن الأصل في الأذكار هو الإخفاء لقوله تعالى : ﴿واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة﴾[٣] فلا يترك إلا لضرورة .[٤]

ويرى الشافعية - على القول الثاني مقابل الأظهر - استحباب الجهر بالتعوذ في الصلاة ، وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه كان يجهر به .[٥]

وقال ابن أبي ليلى - وهو القول الثالث للشافعية - الجهر والإسرار سواء ولا ترجيح وهما حسنان .[١]

ويكره التعوذ عند المالكية قبل الفاتحة والسورة بفرض أصلي أسر به أو جهر ، وجاز بنفل .[٢]

واختار موفق الدين ابن قدامة الجهر بالتعوذ في الجنازة .

قال في الفروع : إنه المنصوص عن أحمد تعليما للسنة .[٣]

وللتفصيل في صفة التعوذ ومحله وسائر الأحكام المتعلقة به (ر: استعاذة) .

الجهر بالبسملة :

٦ - ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه تسن قراءة البسملة سرا في الصلاة السرية والجهرية .[٤]

قال الترمذي : وعليه العمل عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم من التابعين ، ومنهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي .

---

(١) حديث : «فإذا كبر فكبروا . . .» . أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ٢١٦ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٣١٠ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة .

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٧٣ ، والزيلعي ١/ ١١١ ، وأسنى المطالب ١/ ١٤٩ ، وروضة الطالبين ١/ ٢٤١ ، والمغني ١/ ٤٧٦

(٣) سورة الأعراف / ٢٠٥

(٤) بدائع الصنائع ١/ ٢٠٣ ط الجمالية .

(٥) روضة الطالبين ١/ ٢٤١ ، والمجموع ٣/ ٣٢٦

(١) روضة الطالبين ١/ ٢٤١ ، والمجموع ٣/ ٣٢٦

(٢) الشرح الصغير وحاشية الصاوي ١/ ٣٣٧ ، نشر دار المعارف ، وحاشية العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٢٩ ، نشر دار المعرفة .

(٣) الفروع ١/ ٤١٣

(٤) الفتاوى الهندية ١/ ٧٤ ، والزيلعي ١/ ١١٢ ، والمغني ١/ ٤٧٨ ، وكشاف القناع ١/ ٣٣٥ ، والمجموع ٣/ ٣٤٢

وهـذا ما حكـاه ابن المنـذر عن ابن مسعـود وعمار بن ياسر وابن الزبير، والحكم، وحماد، والأوزاعي، والثوري، وابن المبارك.[١]

وروي عن أنس رضي الله عنـه أنـه قال: صليت مع رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فلم أسمع أحدا منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم.[٢]

وقال أبو هريرة كان النبي ﷺ لا يجهر بها.[٣]

وذهـب الشـافعيـة إلى أن السنـةَ الجهـرُ بالتسميـة في الصـلاة الجهريـة في الفـاتحـة وفي السـورة بعـدهـا.[٤] فقـد روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ جهـر ببسم الله الـرحمن الـرحيم،[٥] ولأنها تقرأ على أنها آية من القرآن بدليـل أنهـا تقرأ بعد التعوذ فكان سنتها الجهر كسائر الفاتحة.[١]

قال النـووي: الجهـر بالتسميـة قول أكثر العلماء من الصحـابـة والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء والقراء، ثم ذكر الصحابة الذين قالوا به منهم أبـو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وعمار بن ياسر، وأبي بن كعب، وابن عمر، وابن عبـاس.[٢]

وحكى القـاضي أبـو الطيب وغـيره عن ابن أبي ليلى والحكم أن الجهر والإسرار سواء.[٣]

ويـرى المـالكية على المشهور كراهة استفتاح القـراءة في الصـلاة ببسم الله الـرحمن الـرحيم مطلقا في أم القرآن وفي السورة التي بعدها سرا وجهرا.[٤]

قال القرافي من المالكية: الورع البسملة أول الفـاتحـة خروجا من الخلاف إلا أنه يأتي بها سرا ويكره الجهر بها.[٥]

ولتفصيل ذلك ينظر مصطلح: (ر: بسملة).

---

(١) المجموع ٣/ ٣٤٢، والمغني ١/ ٤٧٨

(٢) الزيلعي ١/ ١١٢

وحـديـث أنس: «صـليـت مع الـنبي ﷺ وأبي بكـر ....» أخرجه مسلم (١/ ٢٩٩ ـ ط الحلبي).

(٣) حديث أبي هريـرة: «كـان النبي ﷺ لا يجهر بها» ذكره ابن عبـدالـبر معلقـا في الإنصاف (من مجموعة الرسائل المنيرية ٢/ ١٧٩ ـ ط المنيرية).

(٤) المجموع ٣/ ٣٤١، وروضة الطالبين ١/ ٢٤٢

(٥) حديث ابـن عبـاس: «أن الـنبي ﷺ جهـر ببسم...» أخرجه الدارقطني (١/ ٣٠٣ ـ ط دار المحاسن)، وأعل ابن حجـر أحـد رواة إسنـاده في اللسـان (٥/ ٤٢٣ ـ ط دار المعارف العثمانية).

---

(١) المهذب ١/ ٧٩

(٢) المجموع ٣/ ٣٤١

اللجنـة ترى أن ما روي عن الخلفـاء الأربعـة وعمار من أنهم جهـروا وأسـروا بالتسميـة يحمل على أنهم فعلوا ذلك لإعلام العامة أن كلا الأمرين جائز، وأن في الأمر سعة.

(٣) المجموع ٣/ ٣٤٢

(٤) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٢٨، والدسوقي ١/ ٢٥١

(٥) الدسوقي ١/ ٢٥١

الجهر بالقراءة :

أ - جهر الإمام :

٧ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يسن للإمام أن يجهر بالقراءة في الصلاة الجهرية كالصبح، والجمعة، والأوليين من المغرب والعشاء.[١]

ويرى الحنفية أنه يجب على الإمام مراعاة الجهر فيما يجهر به - وهو الفجر، والمغرب والعشاء في الأوليين، وكذا كل صلاة من شرطها الجماعة، كالجمعة، والعيدين، والتراويحات -[٢] ويجب عليه المخافتة فيما يخافت به، لأن النبي ﷺ واظب على الجهر فيما يجهر به والمخافتة فيما يخافت به.[٣] وذلك دليل الوجوب، وعلى هذا عمل الأمة.

ب - جهر المأموم :

٨ - ذهب القائلون بقراءة المأموم وراء الإمام إلى سنية الإسرار، ويكره له الجهر سواء أسمع قراءة الإمام أم لا.[١] ودليل كراهة الجهر حديث عمران بن حصين رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ صلى الظهر، فجعل رجل يقرأ خلفه بـ ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ فلما انصرف قال: «أيكم قرأ» أو «أيكم القارىء»؟ فقال رجل: أنا، فقال: «قد ظننت أن بعضكم خالجنيها» ومعنى خالجنيها جادلنيها ونازعنيها.[٢]

ج - جهر المنفرد :

٩ - يسن للمنفرد الجهر في الصبح، والأوليين من المغرب والعشاء عند المالكية والشافعية، وهو رواية عن أحمد.[٣]

ويرى الحنفية والحنابلة على المذهب أن المنفرد يخير فيما يجهر به إن شاء جهر وإن شاء خافت.[٤]

وذكر الكرخي من الحنفية إن شاء جهر بقدر مايسمع أذنيه ولا يزيد على ذلك.

---

(١) المجموع ٣/ ٣٨٩، وكشاف القناع ١/ ٣٣٢، والشرح الصغير ١/ ١٢٦ط المدني والدسوقي ١/ ٢٤٢، ٢٤٣

(٢) بدائع الصنائع ١/ ١٦٠، والزيلعي ١/ ١٢٦ - ١٢٧

(٣) حديث: «أن النبي ﷺ واظب على الجهر فيما يجهر فيه والمخافتة فيما يخافت به» أخرجه أبوداود في مراسيله عن الزهري بلفظ: «سن رسول الله ﷺ أن يجهر بالقراءة في الفجر في الركعتين، وفي الأوليين من المغرب والعشاء ويسر فيما عدا ذلك»، وحسنه أشرف على التهانوي.

(إعلاء السنن ٤/ ٣، ٥ نشر إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي باكستان).

(١) المغني لابن قدامة ١/ ٥٦٩، والشرح الصغير ١/ ٣١٨ط دار المعارف، والمجموع ٣/ ٣٩٠

(٢) حديث عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ صلى الظهر...» أخرجه مسلم (١/ ٢٩٩ - ط الحلبي).

(٣) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٢٨، والشرح الصغير ١/ ١٢٦ط المدني والدسوقي ١/ ٢٤٢ - ٢٤٣، ومغني المحتاج ١/ ١٦٢، نشر دار الفكر، والفروع ١/ ٤٢٤

(٤) بدائع الصنائع ١/ ١٦١، والزيلعي ١/ ١٢٧، والمغني ١/ ٥٦٩، وكشاف القناع ١/ ٣٤٣، والفروع ١/ ٤٢٤

وذكر في عامة الروايات مفسرا أنه بين خيارات ثلاثة: إن شاء جهر وأسمع غيره، وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن شاء أسر القراءة.

قال الزيلعي: ولكن لا يبالغ في الجهر مثل الإمام لأنه لا يسمع غيره.[1]

ونقل الأثرم وغيره أن ترك الجهر للمنفرد أفضل.[2]

الجهر بالتأمين:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الصلاة إن كانت سرية فالإسرار بالتأمين سنة في حق الإمام والمأموم والمنفرد.[3]

وأما إن كانت جهرية فقد اختلفوا في الجهر والإسرار بالتأمين حسب الاتجاهات التالية:

ذهب الحنفية وابن حبيب من المالكية والطبري إلى أنه يسن الإسرار بالتأمين للمنفرد والإمام والمأموم جميعا.[4]

فقد روى أحمد وأبوداود والدارقطني من حديث وائل أنه عليه الصلاة والسلام قال:

(١) بدائع الصنائع ١/ ١٦١، والزيلعي ١/ ١٢٧

(٢) الفروع ١/ ٤٢٤

(٣) الموسوعة الفقهية ١/ ١١٢، والفتاوى الهندية ١/ ٧٤، والفواكه الدواني ١/ ٢٠٦، ومغني المحتاج ١/ ١٦١، والمغني ١/ ٤٩٠

(٤) البناية ٢/ ١٧١، والفتاوى الهندية ١/ ٧٤، والزيلعي ١/ ١١٣، وأحكام القرآن لابن العربي ١/ ٧ط عيسى الحلبي، والمغني ١/ ٤٩٠

«آمين» وخفض بها صوته.[1] وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: يخفي الإمام أربعا: التعوذ، والبسملة، وآمين، وربنا لك الحمد.

ويروى مثل قوله عن جماعة من الصحابة بعضهم يقول: أربع يخفيهن الإمام، وبعضهم يقول خمسة، وبعضهم يقول ثلاثة، وكلهم يعد التأمين منها. ولأنه دعاء فيكون مبناه على الإخفاء، ولأنه لو جهر بها عقيب الجهر بالقرآن لأوهم أنها من القرآن فيمنع منه دفعا للإيهام.[2]

وبمثل ما ذهب إليه هذا الفريق يقول المالكية في حق المنفرد والمأموم. أما الإمام فلا يؤمن أصلا على المشهور من المذهب عندهم.[3]

ويرى الحنابلة سنية الجهر بالتأمين في حق الإمام والمأموم والمنفرد جميعا فيما يجهر فيه بالقراءة.[4]

(١) حديث وائل أنه عليه الصلاة والسلام قال: آمين وخفض بها صوته.

نوه به الترمذي في جامعه (٢/ ٢٨ - ط الحلبي) ولم يسنده، وأعل هذه الرواية الدارقطني وابن حجر كما في التلخيص (١/ ٢٣٧ - ط شركة الطباعة الفنية) وصوبا الرواية التي فيها أنه «مد بها صوته» وهي عند الترمذي (٢/ ٢٧)، وقد حسنها الترمذي.

(٢) الزيلعي ١/ ١١٤

(٣) حاشية العدوي على شرح الرسالة ١/ ٢٢٩، والفواكه الدواني ١/ ٢٠٦، وأحكام القرآن لابن العربي ١/ ٧

(٤) المغني ١/ ٤٩٠، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٣١، ٤٣٢

وبهذا قال الشافعية اتفاقا في حق الإمام والمنفرد. أما المأموم فالمذهب عندهم أنه يجهر.[١]

وتفصيل ذلك في مصطلح : (آمين).

الجهر بالتسميع :

١١ - اتفق الفقهاء على أنه يسن جهر الإمام بالتسميع (سمع الله لمن حمده) ليسمع المأمومون ويعلموا انتقاله كما يجهر بالتكبير.

أما المؤتم والمنفرد فيسمع نفسه.[٢]

وتفصيل ذلك في مصطلح (صلاة).

الجهر بالتشهد :

١٢ - أجمع العلماء على الإسرار بالتشهد وكراهة الجهر به، واحتجوا بحديث عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال: من سنة الصلاة أن يخفي التشهد.[٣]

قال النووي : إذا قال الصحابي : من السنة كذا كان بمعنى قوله قال رسول الله ﷺ. هذا هو المذهب الصحيح المختار الذي عليه جمهور العلماء من الفقهاء والمحدثين وأصحاب الأصول والمتكلمين.[١]

وللتفصيل انظر مصطلح (تشهد ف٧ ج١٢ ص٣٨).

(١) روضة الطالبين ١/ ٢٤٧، ومغني المحتاج ١/ ١٦١

(٢) شرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ١٧٥، والزرقاني ١/ ٢٠٧، وحاشية الجمل ١/ ٣٦٧، والمجموع ٣/ ٤١٨، ومنتهى الإرادات ١/ ٧٦

(٣) حديث عبدالله بن مسعود قال: «من سنة الصلاة أن يخفي التشهد». أخرجه الحاكم (١/ ٢٣٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

الجهر بالقنوت :

١٣ - اختلف الفقهاء في صفة دعاء القنوت من الجهر والمخافتة.

فذهب المالكية - وهو المختار عند الحنفية - إلى استحباب الإخفاء في دعاء القنوت في حق الإمام والمأموم والمنفرد جميعا، لأنه دعاء، والمسنون في الدعاء الإخفاء، قال الله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾[٢] وقال النبي ﷺ : «خير الذكر الخفي».[٣]

وذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي : أنه إن كان منفردا فهو بالخيار إن شاء جهر وأسمع غيره، وإن شاء جهر وأسمع نفسه، وإن

(١) المجموع ٣/ ٤٦٣، والفتوحات الربانية ٢/ ٣٣٩، والمغني ١/ ٥٤٥، والمبسوط للسرخسي ١/ ٣٢

(٢) سورة الأعراف / ٥٥

(٣) الفواكه الدواني ١/ ٢١٤، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٤٨، والبناية ١/ ٥٢٣ - ٥٢٤، والفتاوى الهندية ١/ ١١١، وبدائع الصنائع ١/ ٢٧٤

وحديث: «خير الذكر الخفي». أخرجه أحمد (١/ ١٧٢ - ط الميمنية) من حديث سعد بن أبي وقاص، وفي إسناده انقطاع، كما في تحقيق أحمد شاكر للمسند (٣/ ٤٤ - ط دار المعارف).

شاء أسر كما في القراءة، وإن كان إماما يجهر بالقنوت لكن دون الجهر بالقراءة في الصلاة والقوم يتابعونه هكذا إلى قوله (إن عذابك بالكفار ملحق) وإذا دعا الإمام بعد ذلك قال أبو يوسف: يتابعونه ويقرءون. وفي قول محمد لا يقرءون ولكن يؤمّنون. وقال بعضهم: إن شاء القوم سكتوا.[١]

ويرى الشافعية أن الإمام يجهر بالقنوت. وقال الماوردي: وليكن جهره به دون الجهر بالقراءة، فإن أسر الإمام بالدعاء حصل سنة القنوت وفاته سنة الجهر.

أما المنفرد فيسر به، وأما المأموم فيؤمن خلف الإمام جهرا للدعاء، ويقول الثناء سرا أو يستمع لإمامه.[٢]

ويوافق الحنابلة الشافعية في استحباب جهر الإمام بالقنوت، وتأمين المأموم للدعاء.[٣]

أما المنفرد فيجهر بالقنوت كالإمام على الصحيح من المذهب عند الحنابلة.[٤]

قال ابن قيم الجوزية، والإنصاف الذي يرتضيه العالم المنصف أنه ﷺ جهر وأسر وقنت وترك، وكان إسراره أكثر من جهره، وتركه القنوت أكثر من فعله.[١] وللتفصيل في صفة القنوت ومحل أدائه ومقداره ودعائه (ر: قنوت، وتر).

الجهر بالتسليم للخروج من الصلاة:

١٤ - لا خلاف بين الفقهاء في سنية الجهر بالتسليمة الأولى في حق الإمام، واختلفوا فيما سوى ذلك.[٢]

فيرى الحنابلة - وهو ما يؤخذ من عبارات فقهاء الحنفية والشافعية - أنه يسن جهر الإمام بالتسليمتين. فقد عد أبو السعود جهر الإمام بالسلام مطلقا من سنن الصلاة.

وقال الشربيني الخطيب: يسن للمأموم كما في التحقيق أن لا يسلم إلا بعد فراغ الإمام من تسليمتيه. وصرح البجيرمي بكراهة مقارنة المأموم مع الإمام في السلام. فيسن جهر الإمام بالسلام ليسمع المأمومين فيعلموا فراغه من تسليمتيه ويتابعوه.[٣]

والسنة في السلام أن يكون جهر الإمام

---

(١) بدائع الصنائع ١/ ٢٧٤

(٢) حاشية الجمل ١/ ٣٧٢ - ٣٧٣

(٣) كشاف القناع ١/ ٤١٨، ومنتهى الإرادات ١/ ٩٨، نشر مكتبة دار العروبة.

(٤) الإنصاف ٢/ ١٧٢

(١) زاد المعاد ١/ ٢٧٢

(٢) المغني ١/ ٥٥٦، والشرح الصغير ١/ ١٢٨ط المدني والدسوقي ١/ ٢٤٤، وشرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ١٧٥، والبجيرمي على الخطيب ٢/ ٦٨، نشر دار المعرفة.

(٣) حاشية أبي السعود على شرح الكنز ١/ ١٧٥، والفتاوى الهندية ١/ ٧٧، والبجيرمي على الخطيب ٢/ ٦٨، والمجموع ٣/ ٢٩٥، والمغني ١/ ٥٥٦ - ٥٥٧

بالتسليمة الثانية أخفض من الأولى وقد روي عن أحمد أنه يجهر بالتسليمة الأولى وتكون الثانية أخفى من الأولى. لأن الجهر في غير القراءة إنما شرع للإعلام بالانتقال من ركن إلى ركن وقد حصل العلم بالجهر بالتسليمة الأولى فلا يشرع الجهر بغيرها. وكان ابن حامد يخفي الأولى ويجهر بالثانية لئلا يسبقه المأمومون بالسلام.[1]

وللتفصيل (ر: تسليم وصلاة، وأبواب صفة الصلاة من كتب الفقه).

الجهر بالتبليغ :

١٥ - يسن للإمام الجهر بتكبيرات الصلاة كلها وبقوله: «سمع الله لمن حمده» حتى بزوائد العيدين ليعلم المأمومون انتقالاته من ركن الى ركن ويتابعوه في تكبيرات العيدين، فإن كان الإمام ضعيف الصوت لمرض أو غيره فلم يصل جهره إلى جميع المقتدين فيجهر المؤذن أو غيره من المأمومين جهرا يسمع الناس،[2] فقد أخرج مسلم من حديث جابر رضي الله عنه قال:

(١) المغني لابن قدامة ١/ ٥٥٦ط الرياض، والمغني مع الشرح الكبير ١/ ٥٩٦ - ٥٩٧ والفتاوى الهندية ١/ ٧٦

(٢) تنبيه ذوي الأفهام على أحكام التبليغ خلف الإمام (مجموعة رسائل ابن عابدين) ١/ ١٤٢، نشر المكتبة الهاشمية، والمجموع ٣/ ٣٩٨، والمغني ١/ ٤٩٦، والدسوقي ١/ ٣٣٧

اشتكى رسول الله ﷺ فصلينا وراءه وهو قاعد وأبو بكر رضي الله عنه يسمع الناس تكبيره، وفي رواية لمسلم أيضا «صلى بنا رسول الله ﷺ وأبو بكر رضي الله عنه خلفه فإذا كبر كبر أبو بكر ليسمعنا».[1]

وللتفصيل (ر: تبليغ).

الجهر في الصلاة المقضية :

١٦ - يرى المالكية والشافعية في قول إيقاع المقضية على حسب ما كانت الصلاة وقت أدائها من جهر وإسرار، فالاعتبار عندهم بوقت الفائتة.[2]

وذهب الحنفية إلى أن من فاتته العشاء فصلاها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر[3] كما فعل رسول الله ﷺ حين قضى الفجر غداة ليلة التعريس بجماعة.[4]

وإن أم ليلا في صلاة النهار يخافت ولا يجهر فإن جهر ساهيا كان عليه سجود السهو.[5]

(١) حديث جابر: «اشتكى رسول الله ﷺ فصلينا وراءه» أخرجه مسلم (١/ ٣٠٩ - ط الحلبي).

(٢) القوانين الفقهية ص٧٢، نشر دار الكتاب العربي، وروضة الطالبين ١/ ٢٦٩

(٣) الجوهرة النيرة ١/ ٦٨، والبناية ٢/ ٢٦٨، ٢٦٩، وفتح القدير ١/ ٢٣٠، ٢٣١

(٤) حديث: «قضى رسول الله ﷺ غداة ليلة التعريس بجماعة» أخرجه مسلم (١/ ٤٧٢ - ط الحلبي) من حديث أبي قتادة.

(٥) الفتاوى الهندية ١/ ٧٢

والمنفرد إذا قضى الصلوات التي يجهر بها فهو مخير بين الجهر والإسرار، ويرى بعض علماء الحنفية أن الجهر أفضل من الإسرار.[١]

وذهب الشافعية على الأصح إلى أن الاعتبار بوقت القضاء.[٢]

فالمقضية يجهر فيها من مغيب الشمس إلى طلوعها، ويسر من طلوعها إلى غروبها.[٣]

ويرى الحنابلة أن المصلي يسر في قضاء صلاة جهرية إذا قضاها في نهار - ولو جماعة - اعتبارا بزمن القضاء، كصلاة سر قضاها ولو ليلا اعتبارا بالمقضية.[٤]

ويجهر بالقراءة في صلاة جهرية قضاها ليلا في جماعة اعتبارا بزمن القضاء وشبهها بالأداء لكونها في جماعة، فإن قضاها منفردا أسرها لفوات شبهها بالأداء.[٥]

الجهر في موضع الإسرار والعكس :

١٧ - يرى جمهور الفقهاء أن الجهر فيما يجهر به والإخفات فيما يخافت فيه سنة من سنن الصلاة.[٦]

(١) الفتاوى الهندية ١/ ٧٢، والزيلعي ١/ ١٢٧، والبناية ٢/ ٢٦٩، ٢٧٠، وفتح القدير ١/ ٢٣٠، ٢٣١

(٢) روضة الطالبين ١/ ٣٦٩

(٣) مغني المحتاج ١/ ١٦٢، نشر دار الفكر.

(٤) كشاف القناع ١/ ٣٤٣

(٥) مطالب أولي النهى ١/ ٤٤١، وكشاف القناع ١/ ٣٤٣، ٣٤٤

(٦) الإفصاح ١/ ٩٣، والشرح الصغير ١/ ١٢٦ ط المدني =

وذهب الحنفية إلى أنه يجب الجهر فيما يجهر به والمخافتة فيما يخافت فيه.[١]

ثم اختلفوا فيما يوجبه الجهر في موضع الإسرار أو العكس :

فذهب الشافعية والأوزاعي إلى أن من جهر في موضع الإسرار أو أسر في موضع الجهر لم تبطل صلاته ولا سجود سهو عليه، ولكنه ارتكب مكروها.[٢]

وبهذا يقول الحنابلة إن ترك الجهر والإخفات في موضعهما عمدا.

وإن ترك سهوا ففي مشروعية السجود من أجله روايتان عن أحمد :

إحداهما : لا يشرع كما هو مذهب الشافعي والأوزاعي.

والثانية : يشرع.[٣]

ويرى الحنفية أنه لو جهر الإمام فيما يخافت فيه أو خافت فيما يجهر به تلزمه سجدة السهو، لأن الجهر في موضعه والمخافتة في موضعها من الواجبات، لمواظبة النبي ﷺ عليهما، فبتركهما يلزم سجود السهو.[٤]

= والدسوقي ١/ ٢٤٣، والفروع ١/ ٤٦٧، وكشاف القناع ١/ ٣٣٢، والمغني ١/ ٥٦٩، والبجيرمي على الخطيب ٢/ ٥٥ - ٥٦

(١) الفتاوى الهندية ١/ ٧٢

(٢) المجموع ٣/ ٣٩٠ - ٣٩١

(٣) المغني ٢/ ٣١ - ٣٢

(٤) البناية ١/ ٦٦٠ وفتح القدير ١/ ٣٦٠

هذا في حق الإمام، أما المنفرد فلا سهو عليه، لأن الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة.[١]

وعدّ المالكية الجهر فيما يجهر فيه والسر فيما يسر فيه من السنن المؤكدة التي تنجبر بالسجود.[٢] وقالوا: لا سجود في يسير جهر في سرية بأن أسمع نفسه ومن يليه فقط، أو يسير سر في جهرية، ولا في إعلان أو إسرار في مثل آية في محل سر أو جهر.[٣]

وعبر الدردير عن حاصل المذهب المالكي في المسألة بقوله:

إن من ترك الجهر فيما يجهر فيه وأتى بدله بالسر فقد حصل منه نقص، لكن لا سجود عليه إلا إذا اقتصر على حركة اللسان.

وأن من ترك السر فيما يسر فيه وأتى بدله بالجهر فقد حصل منه زيادة، لكن لا سجود عليه بعد السلام، إلا إذا رفع صوته فوق سماع نفسه ومن يلاصقه، بأن كان يسمعه من بعد عنه بنحو صف فأكثر.[٤]

(١) البناية ١/ ٦٦١ وفتح القدير ١/ ٣٦١

(٢) أسهل المدارك ١/ ٢١٧، والكافي لابن عبدالبر ١/ ٢٢٨، وانظر الحطاب والمواق ٢/ ١٨ - ١٩

(٣) الدسوقي ١/ ٢٧٩

(٤) الشرح الصغير ١/ ١٥٥ - ١٥٦ ط المدني والشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ١/ ٣٨٢، نشر دار المعارف.

الجهر في النوافل:

١٨ - لا خلاف بين الفقهاء في سنية الإسرار في نوافل النهار المطلقة.[١]

أما نوافل الليل فيرى المالكية وصاحب التتمة من الشافعية سنية الجهر فيها.[٢]

وذهب الحنفية إلى أن المنفرد يخير بين الجهر والإخفاء، لأن النوافل تبع للفرائض لكونها مكملات لها فيخير فيها المنفرد كما يخير في الفرائض.

وإن كان إماما جهر لما ذكر من أنها اتباع الفرائض، ولهذا يخفي في نوافل النهار ولو كان إماما.[٣]

ويقول الحنابلة: إن المتنفل ليلا يراعي المصلحة، فإن كان بحضرته أو قريبا منه من يتأذى بجهره أسر، وإن كان من ينتفع بجهره جهر.[٤]

وقال صاحب التهذيب من الشافعية: يتوسط (المتنفل ليلا) بين الجهر والإسرار.

(١) مجمع الأنهر ١/ ١٠٠، ومغني المحتاج ١/ ١٦٢، وروضة الطالبين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩١، والمواق بهامش الحطاب ٢/ ٦٨، والزرقاني ١/ ٢٨١

(٢) المواق ٢/ ٦٨، والزرقاني ١/ ٢٨١، وروضة الطالبين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩١

(٣) مجمع الأنهر ١/ ١٠٠

(٤) كشاف القناع ١/ ٣٤٤، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٤١

هذا إن لم يشوش على نائم أو مصل أو نحوه وإلا فالسنة الإسرار.[١]

قال المحب ابن نصر الله الكتاني: والأظهر أن النهار هنا من طلوع الشمس لا من طلوع الفجر، والليل من غروب الشمس إلى طلوعها.[٢]

وأما أحكام الجهر بالقراءة في النوافل غير المطلقة، كصلاة العيدين، والكسوف، والاستسقاء، والتراويح، والوتر، فتنظر في مصطلحاتها وفي أبوابها من كتب الفقه.[٣]

إسرار المرأة وجهرها في الصلاة:

١٩ - ذهب أكثر الشافعية والحنابلة في قول إلى أن المرأة إن كانت خالية أو بحضرة نساء أو رجال محارم جهرت بالقراءة، وإن صلت بحضرة أجنبي أسرّت.[٤]

ويرى المالكية كراهة الجهر بالقراءة للمرأة في الصلاة.[٥] وصرحوا بأنه يجب عليها إن كانت

(١) روضة الطالبين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩١، ومغني المحتاج ١/ ١٦٢

(٢) كشاف القناع ١/ ٣٤٤، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٤١

(٣) مغني المحتاج ١/ ١٦٢، والمجموع ٣/ ٣٩١، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٤١، والزرقاني ١/ ٢٨١، ومجمع الأنهر ١/ ١٠٠، والفتاوى الهندية ١/ ٧٢

(٤) المجموع ٣/ ٣٩٠، وروضة الطالبين ١/ ٢٤٨، والفروع ١/ ٤٢٤، وكشاف القناع ١/ ٣٣٢

(٥) الدسوقي ١/ ٢٨٢

بحضرة أجانب يخشون من علو صوتها الفتنة إسماعها نفسها فقط.[١]

ويؤخذ من عبارات فقهاء الحنفية - وهو وجه عند الشافعية وقول آخر عند الحنابلة - أن المرأة تسر مطلقا.[٢]

قال ابن الهمام: لو قيل إذا جهرت بالقراءة في الصلاة فسدت كان متجها.

وهذا هو أحد الوجهين عند الشافعية.[٣]

وقال النووي: حيث قلنا: تسر فجهرت لا تبطل صلاتها على الصحيح.[٤]

قال المرداوي: يحتمل أن يكون الخلاف هنا مبنيا على الخلاف في كون صوتها عورة أم لا.[٥]

وللتفصيل (ر: عورة، قراءة، صلاة).

ب - الجهر خارج الصلاة:

الجهر بالنية:

٢٠ - يرى جمهور الفقهاء، أنه لو نوى بقلبه ولم

(١) الشرح الصغير ١/ ١٢٦ - ١٢٧ط المدني والشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه ١/ ٣١٨ - ٣١٩ نشر دار المعارف.

(٢) عمدة القاري ٧/ ٢٧٩ط المنيرية، وفتح القدير ١/ ١٨١، وروضة الطالبين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ٣٩٠، والفروع ١/ ٤٢٤

(٣) فتح القدير ١/ ١٨١، والمجموع ٣/ ٣٩٠

(٤) روضة الطالبين ١/ ٢٤٨

(٥) تصحيح الفروع ١/ ٤٢٥

يتكلم بنية فإنه يجوز.[١]

وذهب الشافعية في وجه شاذ إلى أنه يشترط نطق اللسان. وقال النووي: وهو غلط.[٢]

ثم اختلف الجمهور في المفاضلة بين النطق بالنية وتركه.

فذهب أكثرهم إلى أولوية النطق بالنية مالم يجهر بها، لأنه أتى بالنية في محلها وهو القلب ونطق بها اللسان. وذلك زيادة كمال.[٣]

وقال بعضهم إن النطق باللسان مكروه ولو سرا ويحتمل ذلك وجهين: أحدهما أنه قد يكون صاحب هذا القول يرى أن النطق بها بدعة إذ لم يأت في كتاب ولا سنة. ويحتمل أن يكون ذلك لما يخشى أنه إذا نطق بها بلسانه قد يسهو عنها بقلبه وإذا كان ذلك كذلك فتبطل صلاته لأنه أتى بالنية في غير محلها.[٤]

قال ابن قيم الجوزية: كان ﷺ إذا قام إلى الصلاة قال: الله أكبر، ولم يقل شيئا قبلها، ولا تلفظ بالنية البتة ولا قال: أصلي لله صلاة كذا مستقبل القبلة أربع ركعات إماما أو مأموما ولا قال: أداء، ولا قضاء، ولا فرض الوقت.[١]

ونقل الشيخ تقي الدين ابن تيمية اتفاق الأئمة على عدم مشروعية الجهر بالنية وتكريرها وقال: الجاهر بها مستحق للتعزير بعد تعريفه لاسيما إذا أذى به أو كرره.[٢]

وللتفصيل: (ر: نية).

الجهر بالتعوذ عند قراءة القرآن خارج الصلاة:

٢١ - يستحب التعوذ للقارىء خارج الصلاة بالإجماع.[٣]

أما حكم الجهر بالتعوذ أو الإسرار به عند قراءة القرآن ففيه خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (استعاذة) ف٨ ج٤ ص٧ - ٨ و(تلاوة) ف٦ ج١٣ ص٢٥٢ - ٢٥٣

الجهر بالبسملة عند قراءة القرآن:

٢٢ - تستحب قراءة البسملة في أول كل سورة سوى براءة فإن أكثر العلماء قالوا: إنها آية حيث

---

(١) مراقي الفلاح ص١٢٠، وفتح القدير ١/ ١٨٦، وروضة الطالبين ١/ ٢٢٨، والمجموع ٣/ ٢٧٧ ومطالب أولي النهى ١/ ١٠٦

(٢) روضة الطالبين ١/ ٢٢٨

(٣) فتح القدير ١/ ١٨٦، ومجمع الأنهر ١/ ٨٣ ومغني المحتاج ١/ ١٥٠، ومطالب أولي النهى ١/ ١٠٦، وكشاف القناع ١/ ٨٧، والمدخل لابن الحاج ٢/ ٢٨١ط الحلبي.

(٤) المدخل لابن الحاج ٢/ ١٨١، والزرقاني ١/ ١٩٦، وكشاف القناع ١/ ٨٧، ومجمع الأنهر ١/ ٨٣

---

(١) زاد المعاد ١/ ٢٠١ نشر مكتبة المنار.

(٢) كشاف القناع ١/ ٨٧

(٣) الفتوحات الربانية ٢/ ١٨٩، والتبيان في آداب حملة القرآن ص٤٤ والنشر في القراءات العشر ١/ ٢٥٧ - ٢٥٨، والبرهان في علوم القرآن ١/ ٤٦٠، نشر دار المعرفة والآداب الشرعية ٢/ ٣٣٧، والفتاوى الهندية ٥/ ٣١٦، وكشاف القناع ١/ ٤٣٠

تكتب في المصحف وقد كتبت في أوائل السور سوى براءة، فإذا قرأها كان متيقنا قراءة الختمة أو السورة، فإذا أخل بالبسملة كان تاركا لبعض القرآن عند الأكثرين.[1]

قال ابن مفلح: فإن قرأها في غير صلاة فإن شاء جهر بالبسملة وإن شاء لم يجهر نص عليه أحمد في رواية أبي داود ومهنا.[2]

وتفصيل ذلك ينظر مصطلح: (بسملة).

الجهر بالتسمية على الطعام:

٢٣ ـ أجمع العلماء على استحباب التسمية على الطعام في أوله.[3]

وقالوا: يستحب أن يجهر بالتسمية ليكون فيه تنبيه لغيره على التسمية وليقتدى به في ذلك.[4]

وللتفصيل: (ر: أكل، وبسملة).

الجهر بقراءة القرآن خارج الصلاة:

٢٤ ـ جاءت آثار بفضيلة الجهر ورفع الصوت بالقرآن، وآثار بفضيلة الإسرار وخفض الصوت.

فمن الأول حديث: «ما أذن الله لشيء ما أذن لنبي حسن الصوت يتغنى بالقرآن يجهر به».[1]

ومن الثاني حديث: «الجاهر بالقرآن كالجاهر بالصدقة، والمسر بالقرآن كالمسر بالصدقة».[2]

قال النووي: والجمع بينهما أن الإخفاء أفضل حيث خاف الرياء أو تأذى مصلون أو نيام بجهره، والجهر أفضل في غير ذلك، لأن العمل فيه أكبر ولأنه يتعدى نفعه إلى غيره، ولأنه يوقظ قلب القارىء، ويجمع همه إلى الفكر ويصرف سمعه إليه، ويطرد النوم ويزيد النشاط.

ويدل لهذا الجمع ما ورد عن أبي سعيد أنه قال: اعتكف رسول الله ﷺ في المسجد فسمعهم يجهرون بالقراءة فكشف الستر وقال: «ألا إن كلكم مناج لربه، فلا يؤذين بعضكم

---

(١) التبيان في آداب حملة القرآن ص٤٤ والبرهان في علوم القرآن ١/ ٤٦٠، والإتقان في علوم القرآن ١/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨

(٢) الآداب الشرعية ٢/ ٣٣٧

(٣) الفتوحات الربانية ٥/ ١٩٣ والآداب الشرعية ٣/ ١٨١، والموسوعة الفقهية ٦/ ١١٩ و٨/ ٩٢

(٤) الفتوحات الربانية ٥/ ١٩٤، والآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ١٨٢، ومطالب أولي النهى ٥/ ٢٤١، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٣٧

(١) حديث: «ما أذن الله لشيء ما أذن لنبي حسن الصوت...» أخرجه البخاري (الفتح ٩/ ٦٨ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٥٤٥ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) حديث: «الجاهر بالقرآن كالجاهر بالصدقة، والمسر....» أخرجه أبوداود (٢/ ٨٣ ـ ٨٤ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٥/ ١٨٠ ـ ط الحلبي) من حديث عقبة ابن عامر الجهني. وحسنه الترمذي.

بعضا، ولا يرفع بعضكم على بعضكم في القراءة». [١]

وقال بعضهم : يستحب الجهر ببعض القراءة والإسرار ببعضها، لأن المسر قد يمل فيأنس بالجهر، والجاهر قد يكل فيستريح بالإسرار، إلا أن من قرأ بالليل جهر بالأكثر، وإن قرأ بالنهار أسر بالأكثر، إلا أن يكون بالنهار في موضع لا لغو فيه ولا صخب ولم يكن في صلاة فيرفع صوته بالقرآن. [٢]

هذا وصرح العلماء أن من جملة الآداب ألا يجهر بين مصلين أو نيام أو تالين جهرا، [٣] وبحضرة من يطالع أو يدرس أو يصنف. [٤]

وفي الفتح عن الخلاصة : رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرأ القرآن فلا يمكنه استماع القرآن فالإثم على القارىء. وعلى هذا لو قرأ على السطح والناس نيام يأثم لأنه يكون سببا لإعراضهم عن استماعه، أو لأنه يؤذيهم بإيقاظهم. [١]

(١) حديث أبي سعيد : «ألا إن كلكم مناج لربه . . .» أخرجه أبوداود (٢/ ٨٣ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وصححه ابن عبدالبر كما في شرح الزرقاني على الموطأ.

(٢) الفتوحات الربانية ٣/ ٢٦٤، والبرهان في علوم القرآن ١/ ٤٦٣، ٤٦٤، نشر دار المعرفة، والإتقان في علوم القرآن ١/ ٣٠٣، ٣٠٤، نشر المكتبة العصرية وتفسير القرطبي ٣/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣ والمجموع ٣/ ٣٩٢، وشرح الكنز بحاشية أبي السعود ١/ ٢٣٩، والفتاوى الهندية ٥/ ٣١٦ ـ ٣١٧

(٣) الآداب الشرعية ٢/ ٣٣٨ وكشاف القناع ١/ ٤٣١، والفتاوى الهندية ٥/ ٣١٦، وابن عابدين ١/ ٣٦٦، والحطاب ١/ ٥٢٥

(٤) مغني المحتاج ١/ ١٦٣، نشر دار الفكر.

الجهر بالأذان والإقامة :

٢٥ ـ من السنة أن يجهر بالأذان فيرفع به صوته، لأن المقصود وهو الإعلام يحصل به، ولهذا كان الأفضل أن يؤذن في موضع يكون أسمع للجيران كالمئذنة ونحوها، ولا ينبغي أن يجهد نفسه. وكذا يجهر بالإقامة لكن دون الجهر بالأذان، لأن المطلوب من الإعلام بها دون المقصود من الأذان. [٢]

وللتفصيل (ر : أذان : وإقامة).

الجهر بالخطبة :

٢٦ ـ يستحب للخطيب أن يرفع صوته بالخطبة زيادة على أصل الجهر الواجب. [٣]

قال جابر : «كان رسول الله ﷺ إذا خطب احمرت عيناه، وعلا صوته، واشتد غضبه، حتى

(١) ابن عابدين ١/ ٣٦٦، والفتاوى الهندية ٥/ ٣١٨

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٥٥ وبدائع الصنائع ١/ ١٤٩ والفتوحات الربانية ٢/ ٩٧ والمجموع ٣/ ١١٠ وما بعدها والمغني ١/ ٤٢٣ والقوانين الفقهية ص٥٤

(٣) المغني ٢/ ٣٠٨ والمجموع ٤/ ٥٢٦، ٥٢٨ والشرح الصغير ١/ ٢١٧ ط المدني، والفتاوى الهندية ١/ ١٤٧ والجوهرة النيرة ١/ ١٠٧

كأنه منذر جيش يقول: «صبّحكم ومسّاكم...»[1] قال النووي بعد أن ذكر الحديث: يستدل به على أنه يستحب للخطيب أن يفخم أمر الخطبة ويرفع صوته ويجزل كلامه ويكون مطابقا للفصل الذي يتكلم فيه من ترغيب أو ترهيب.[2]

هذا ويكون الجهر في الخطبة الثانية أخفض من الأولى عند الحنفية.[3]

ولم نعثر في المذاهب الأخرى على تفرقة بين الخطبة الأولى والثانية من حيث الجهر والإخفاء.

وللتفصيل (ر : خطبة).

الجهر والإسرار بالأذكار :

٢٧ ـ نقل ابن بطال وآخرون أن جمهور الفقهاء متفقون على عدم استحباب رفع الصوت بالذكر والتكبير.[4] ويؤيد ذلك قوله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾.[5]

---

(١) حديث جابر : «كان رسول الله ﷺ إذا خطب أحمرت...» أخرجه مسلم (٢/ ٥٩٢ ـ ط الحلبي).

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ٦/ ١٥٥ ـ ١٥٦

(٣) الفتاوى الهندية ١/ ١٤٧ والجوهرة النيرة ١/ ١١٤ مطبعة عارف بتركيا.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٨٤ وكشاف القناع ١/ ٣٦٦ والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٩

(٥) سورة الأعراف / ٥٥

وبما روي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: كنا مع النبي ﷺ وكنا إذا أشرفنا على واد هللنا وكبرنا ارتفعت أصواتنا فقال النبي ﷺ: «ياأيها الناس اربعوا[1] على أنفسكم فإنكم لا تدعون أصم ولا غائبا إنه معكم سميع قريب».[2]

وحمل الشافعي الأحاديث التي تفيد رفع الصوت بالذكر على أنه ﷺ جهر وقتا يسيرا حتى يعلمهم (الصحابة) صفة الذكر لا أنهم جهروا دائما، وقال: فأختار للإمام والمأموم أن يذكرا الله تعالى بعد الفراغ من الصلاة ويخفيان ذلك، إلا أن يكون إماما يريد أن يتعلم منه فيجهر حتى يعلم أنه تعلم منه ثم يسر.[3]

قال ابن علان : يسن الإسرار في سائر الأذكار، إلا في القنوت للإمام، والتلبية، وتكبير ليلتي العيد، وعند رؤية الأنعام في عشر ذي الحجة، وبين كل سورتين من الضحى إلى آخر القرآن، وذكر السوق، وعند صعود الهضبات، والنزول من الشرفات.[4]

---

(١) اربعوا بفتح الباء أي ارفقوا.

(٢) المجموع ٣/ ٣٨٩

وحديث أبي موسى : «ياأيها الناس اربعوا على أنفسكم...» أخرجه البخاري (الفتح ٦/ ١٣٥ ـ السلفية) ومسلم (٤/ ٢٠٧٧ ـ الحلبي).

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٨٤ والمجموع ٣/ ٤٨٧

(٤) الفتوحات الربانية ٣/ ٣١ ـ ٣٢

وذهب بعض السلف إلى أنه يستحب رفع الصوت بالتكبير والذكر عقيب المكتوبة، واستدلوا بما رواه مسلم عن ابن عباس أن رفع الصوت بالذكر حين ينصرف الناس من المكتوبة كان على عهد النبي ﷺ، وقال ابن عباس: كنت أعلم - إذا انصرفوا - بذلك إذا سمعته[١] ولأنه أكثر عملا وأبلغ في التدبر، ونفعه متعد لإيقاظ قلوب الغافلين.[٢]

وخير ما يقال في هذا المقام، ما قاله صاحب مراقي الفلاح في الجمع بين الأحاديث وأقوال العلماء الذين اختلفوا في المفاضلة بين الإسرار بالذكر والدعاء والجهر بهما «أن ذلك يختلف بحسب الأشخاص والأحوال والأوقات والأغراض، فمتى خاف الرياء أو تأذى به أحد كان الإسرار أفضل، ومتى فقد ما ذكر، كان الجهر أفضل».[٣]

وللتفصيل (ر: إسرار، وذكر).

الجهر بالدعاء:

٢٨ - الدعاء سرا أفضل منه جهرا في الجملة لقوله تعالى ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾[٤]

(١) حديث ابن عباس: أن رفع الصوت بالذكر...». أخرجه مسلم (١/ ٤١٠ - ط الحلبي).
(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ٥/ ٨٤ ومراقي الفلاح ص١٧٤
(٣) مراقي الفلاح ص١٧٤ وبريقة محمودية ٤/ ٥٤
(٤) سورة الأعراف / ٥٥

ولأنه أقرب إلى الإخلاص[١] وبذلك أثنى الله تعالى على نبيه زكريا إذ قال مخبرا عنه ﴿إذ نادى ربه نداء خفيا﴾[٢] والشريعة مقررة أن السر فيما لم يعترض من أعمال البر أعظم أجرا من الجهر.[٣]

وعد الغزالي خفض الصوت بين المخافتة والجهر من آداب الدعاء، واستدل بما روي أن أبا موسى الأشعري قال: قدمنا مع رسول الله ﷺ فلما دنونا من المدينة كبر، وكبر الناس ورفعوا أصواتهم، فقال النبي ﷺ: «يا أيها الناس: إن الذي تدعون ليس بأصم ولا غائب إن الذي تدعون بينكم وبين أعناق رقابكم»[٤] وقالت عائشة رضي الله عنها في قوله عز وجل ﴿ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها﴾[٥] أي بدعائك.[٦]

(١) كشاف القناع ١/ ٣٦٧ وروضة الطالبين ١/ ٢٦٨ وابن عابدين ٢/ ١٧٥
(٢) سورة مريم/ ٣
(٣) تفسير القرطبي ٧/ ٢٢٣
(٤) حديث: «إن الذي تدعون ليس بأصم...» تقدم تخريجه بهذا المعنى ف/ ٢٧
(٥) سورة الإسراء / ١١٠
(٦) إحياء علوم الدين ١/ ٣١٣ ط مصطفى الحلبي. وأثر عائشة في تفسير قوله عز وجل «ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها» أخرجه البخاري (فتح الباري ٨/ ٤٠٥ ط السلفية).

وقال الخطابي : يكره فيه الجهر الشديد بالصوت.[1]

وللتفصيل (ر : دعاء).

الجهر بالتكبير في طريق مصلى العيد :

٢٩ - لا خلاف بين الفقهاء في جواز التكبير جهرا في طريق المصلى في عيد الأضحى.

أما التكبير في عيد الفطر فيرى جمهور الفقهاء أنه يكبر فيه جهرا، ويرى أبو حنيفة عدم الجهر بالتكبير في عيد الفطر.

وللتفصيل (ر: تكبير ف١٤ ج١٣ ص٢١٣ وصلاة العيدين، وعيد).

الجهر بالتكبير في ليلتي العيدين :

٣٠ - صرح الشافعية والحنابلة والمالكية على القول المقابل للمشهور بأنه يستحب للناس رفع الصوت بالتكبير في ليلتي العيدين في مساجدهم ومنازلهم وطرقهم وأسواقهم، وكان ابن عمر في فتية بمنى يسمعه أهل المسجد فيكبرون، ويكبر أهل الأسواق حتى ترتج منى تكبيرا. قال أحمد: كان ابن عمر يكبر في العيدين جميعا ويعجبنا ذلك.[2]

(١) شأن الدعاء لأبي سليمان الخطابي بتحقيق أحمد يوسف الدقاق ص١٤

(٢) المغني ٢/ ٣٦٨ وأسنى المطالب ١/ ٢٨٤ والمجموع ٥/ ٣٩ والفواكه الدواني ١/ ٣٢٠

ويستثنى من طلب رفع الصوت المرأة، وظاهر أن محله إذا حضرت مع الجماعة ولم يكونوا محارم لها، ومثلها الخنثى.[1]

وحكى ابن المنذر عن أكثر العلماء أنه لا يكبر ليلة العيد وإنما يكبر عند الغدو إلى صلاة العيد. قال: وبه أقول.[2]

وللتفصيل في أنواع تكبيرات العيدين، وصفتها، وحكمها، ووقتها، وسائر الأحكام المتعلقة بها، ينظر (عيد) و(صلاة العيد) ويرجع أيضا إلى مصطلحي (أيام التشريق) و(تكبير).

الجهر بالتلبية :

٣١ - يرى جمهور الفقهاء أنه يستحب للمحرم أن يرفع صوته بالتلبية.

وذهب المالكية إلى أنه يندب له التوسط في تصويته بها فلا يبالغ في رفعه، ولا في خفضه.[3]

وللتفصيل: (ر: تلبية ف٥ ج١٣ ص٢٦٣).

الجهر بالسوء من القول :

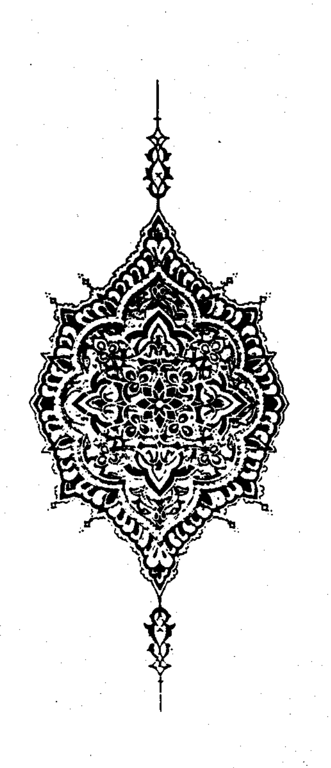
٣٢ - يجب الإنكار على من تكلم بسوء فيمن

(١) أسنى المطالب ١/ ٢٨٤ وانظر المغني ٢/ ٣٦٨

(٢) المجموع ٥/ ٤١ وانظر القرطبي ٢/ ٣٠٦ والفواكه الدواني ١/ ٣٢٠ وانظر الفتاوى الخانية بهامش الهندية ١/ ١٨٥

(٣) الفواكه الدواني ١/ ٤١٣ والموسوعة الفقهية ١٣/ ٢٦٣

كان ظاهره الستر والصلاح ولم يظهر ظلمه، لأن الله تعالى قد أخبر بقوله ﴿لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم﴾[1] أي أنه لا يحب ذلك، وما لا يحبه يكون محظورا، فعلينا أن نكرهه وننكره.[2]



(١) سورة النساء/ ١٤٨

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٩١ نشر دار الكتاب العربي، أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥١٢ والقرطبي ٦/ ١ ومابعدها، والدر المنثور ٢/ ٢٣٧ ط المطبعة الإسلامية.

جهل

التعريف:

١ - الجهل لغة: نقيض العلم. يقال جهلت الشيء جهلا وجهالة بخلاف علمته، وجهل على غيره سفه وأخطأ.

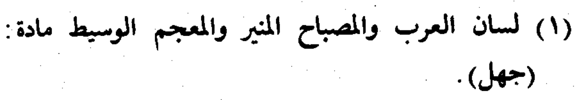
وجهل الحق أضاعه، فهو جاهل وجهل. وجهّلته - بالتثقيل - نسبته إلى الجهل.[1]

وفي الاصطلاح: هو اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه، وهو قسمان: بسيط ومركب.

أ - الجهل البسيط: هو عدم العلم ممن شأنه أن يكون عالما.

ب - الجهل المركب: عبارة عن اعتقاد جازم غير مطابق للواقع.[2]

وقد سبق في مصطلح «جهالة» التفرقة بين مصطلحي (جهل وجهالة) في استعمال الفقهاء



(١) لسان العرب والمصباح المنير والمعجم الوسيط مادة: (جهل).

(٢) التعريفات للجرجاني، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٣٠٣، والأشباه للسيوطي ص١٨٧ ومابعدها، والمنثور في القواعد للزركشي ٢/ ١٢ - ١٣ وكشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٢٥٣

لها حيث يستعملون الجهل في حالة اتصاف الإنسان به في اعتقاده أو قوله أو فعله، ويستعملون الجهالة في حالة اتصاف الشيء المجهول بها (ر: جهالة).

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ النسيان :

٢ ـ النسيان لغة لفظ مشترك بين معنيين :

أحدهما : ترك الشيء عن ذهول وغفلة، وذلك خلاف الذكر له.

والثاني : الترك عن تعمد ومنه قوله تعالى : ﴿ولا تنسوا الفضل بينكم﴾[1]

أي : لا تقصدوا الترك والإهمال. ونسيت ركعة أهملتها ذهولا، وقال الزمخشري : من المجاز نسيت الشيء تركته.

وفي الاصطلاح : هو الغفلة عن معلوم في غير حال السِّنة، فلا ينافي الوجوب أي : نفس الوجوب، لا وجوب الأداء.

قال القرافي : النسيان لا إثم فيه من حيث الجملة، بخلاف الجهل بما يتعين على الإنسان تعلمه. والنسيان أيضا يهجم على العبد قهرا لا حيلة له في دفعه عنه، والجهل له حيلة في دفعه بالتعلم.[2]

(١) سورة البقرة/ ٢٣٧

(٢) المصباح المنير، وأساس البلاغة، والفروق ٢/ ١٤٩

قال التهانوي : وكذا الغفلة والذهول والجهل البسيط بعد العلم يسمى نسيانا.

قال الآمدي : إن الذهول والغفلة والنسيان عبارات مختلفة، لكن يقرب أن تكون معانيها متحدة، وكلها مضادة للعلم، بمعنى أنه يستحيل اجتماعها معه.[1]

ب ـ السهو :

٣ ـ السهو في اللغة من سها يسهو سهوا : أي غفل، والسهوة : الغفلة.

وفرقوا بين الساهي والناسي بأن الناسي، إذا ذكّرته تذكر، والساهي بخلافه.[2]

وفي الاصطلاح قال التهانوي : ويقرب منه أي من (الجهل) السهو وكأنه جهل بسيط سببه عدم استثبات التصور حتى إذا نبه الساهي أدنى تنبيه تنبه.[3]

أقسام الجهل :

ينقسم الجهل إلى قسمين :

أولا ـ الجهل الباطل الذي لا يصلح عذرا :

٤ ـ وهذا القسم لا يصلح أن يكون عذرا في الآخرة وإن كان قد يصلح عذرا في أحكام الدنيا

(١) التعريفات للجرجاني، وكشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٢٥٣ خياط بيروت.

(٢) المصباح المنير.

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٢٥٣

كقبول عقد الذمة من الذمي حتى لا يقتل، ولكن لا يكون عذرا في الآخرة حتى أنه يعاقب فيها.

ومن أمثلة ذلك جهل الكفار بصفات الله تعالى وأحكام الآخرة، فإنه لا يصلح عذرا أصلا، لأنه مكابرة وعناد بعد وضوح الدلائل على وحدانية الله تعالى وربوبيته، بحيث لا يخفى على أحد من حدوث العالم المحسوس، وكذا على حقية الرسول من القرآن وغيره من المعجزات.

وكذا جهل صاحب الهوى الذي يقول بحدوث صفات الله تعالى، أويقول بعدم إثبات صفة له سبحانه.

هذا ما قاله الحموي، وقال الزركشي: الجهل بالصفة هل هو جهل بالموصوف مطلقا أو من بعض الوجوه؟

المرجّح الثاني، لأنه جاهل بالذات من حيث صفاتها لا مطلقا، ومن ثم لا نكفر أحدا من أهل القبلة.

ومن هذا القسم أيضا جهل من خالف في اجتهاده الكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع، أو عمل بالغريب على خلاف الكتاب أو السنة المشهورة فإنه ليس بعذر أصلا. [1]

(١) حاشية الحموي على أشباه ابن نجيم ٢/ ١٣٦ ـ ١٣٧ والمنثور في القواعد للزركشي ٢/ ١٣، ومسلم الثبوت ١/ ٢٨

ثانيا ـ الجهل الذي يصلح عذرا:

٥ ـ الجهل الذي يصلح أن يكون عذرا هو الجهل الذي يكون في موضع الاجتهاد الصحيح، بأن لا يكون مخالفا للكتاب أو السنة أو الإجماع، وذلك كالمحتجم إذا أفطر على ظن أن الحجامة مفطرة لا تلزمه الكفارة، لأن جهله في موضع الاجتهاد الصحيح. [1] وتفصيله في مصطلح: (حجامة).

ومن الجهل الذي يصلح عذرا، الجهل بالشرائع في دار الحرب يكون عذرا من مسلم أسلم فيها ولم يهاجر، حتى لو مكث فيها ولم يعلم أن عليه الصلاة والزكاة وغيرهما ولم يؤدها لا يلزمه قضاؤها خلافا لزفر لخفاء الدليل في حقه، وهو الخطاب لعدم بلوغه إليه حقيقة بالسماع وتقديرا بالشهرة، فيصير جهله بالخطاب عذرا. بخلاف الذمي إذا أسلم في دار الإسلام لشيوع الأحكام والتمكن من السؤال. [2]

قال السيوطي: كل من جهل تحريم شيء مما يشترك فيه غالب الناس لم يقبل منه دعوى الجهل إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو نشأ ببادية بعيدة يخفى فيها مثل ذلك، كتحريم الزنى، والقتل، والسرقة، والخمر، والكلام في الصلاة، والأكل في الصوم.

(١) الحموي على الأشباه ٢/ ١٣٧
(٢) الحموي على الأشباه ٢/ ١٣٨

وقال الزركشي : لو شهدا بقتل ثم رجعا وقالا تعمدنا ، لكن ماعرفنا أنه يقتل بشهادتنا فلا يجب القصاص في الأصح ، إذ لم يظهر تعمدهما للقتل ، لأن ذلك مما يخفى على العوام .

ومن هذا القبيل أعني الذي يقبل فيه دعوى الجهل مطلقا لخفائه كون التنحنح مبطلا للصلاة ، أو كون القدر الذي أتى به من الكلام محرما ، أو النوع الذي تناوله مفطرا ، فالأصح في الصور الثلاث عدم البطلان .

ولا تقبل دعوى الجهل في الأمور المشتهرة بين الناس كثبوت الرد بالعيب ، والأخذ بالشفعة من رجل قديم الإسلام ، بخلاف مالا يعرفه إلا الخواص .[1]

٦ - هذا ويعقد الأصوليون من الحنفية بابا لعوارض الأهلية ، ويجعلون الجهل من العوارض المكتسبة ، وقد قسم صاحب مسلم الثبوت الجهل إلى أنواع هي :

الأول : الجهل الذي يكون من مكابرة العقل وترك البرهان القاطع وهو جهل الكافر ، لا يكون عذرا بحال ، بل يؤاخذ به في الدنيا والآخرة .

الثاني : الجهل الذي يكون عن مكابرة العقل وترك الحجة الجلية أيضا ، لكن المكابرة فيه أقل منها في الأول ، لكون هذا الجهل ناشئا عن شبهة منسوبة إلى الكتاب أو السنة . وهذا الجهل للفرق الضالة من أهل الأهواء ، وهذا الجهل لا يكون عذرا ، ولا نتركهم على جهلهم ، فإن لنا أن نأخذهم بالحجة لقبولهم التدين بالإسلام .

الثالث : جهل نشأ عن اجتهاد ودليل شرعي لكن فيما لا يجوز فيه الاجتهاد بأن يخالف الكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع .

وحكمه : أنه وإن كان عذرا في حق الإثم لكن لا يكون عذرا في الحكم حتى لا ينفذ القضاء به .

الرابع : جهل نشأ عن اجتهاد فيه مساغ كالمجتهدات وهو عذر ألبتة وينفذ القضاء على حسبه .

الخامس : جهل نشأ عن شبهة وخطأ كمن وطىء أجنبية يظن أنها زوجته ، وهذا عذر يسقط الحد .

السادس : جهل لزمه ضرورة بعذر وهو أيضا عذر يسقط به الحدّ ، كجهل المسلم في دار الحرب أحكام الإسلام فلا يحدّ بالشرب .[1]

وتفصيله في الملحق الأصولي .

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٠٠ - ٢٠١

(١) فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/ ١٦٠ - ١٦١ ، وينظر الفروق للقرافي ٢/ ١٤٨ الفرق الرابع والتسعون .

الجهل بالتحريم مسقط للإثم والحكم في الظاهر:

٧ ـ الجهل بالتحريم مسقط للإثم والحكم في الظاهر لمن يخفى عليه لقرب عهده بالإسلام ونحوه، فإن علمه وجهل المرتب عليه لم يعذر.

ولهذا لو جهل تحريم الكلام في الصلاة عذر، ولو علم التحريم وجهل الإبطال بطلت. وإن علم أن جنس الكلام يحرم ولم يعلم أن التنحنح والمقدار الذي نطق به محرّم فمعذور في الأصح.

وقد ذكر الزركشي هنا تنبيهين:

أحدهما: أن هذا لا يختص بحقوق الله تعالى، بل يجري في حقوق الآدميين، ففي تعليق القاضي حسين: لو أن رجلا قتل رجلا وادعى الجهل بتحريم القتل وكان مثله يخفى عليه ذلك يقبل قوله في إسقاط القصاص وعليه الدية مغلظة، قال الزركشي: وفيما قاله (القاضي) نظر قوي.

الثاني: أن إعذار الجاهل من باب التخفيف لا من حيث جهله.

ولهذا قال الشافعي: لو عذر الجاهل لأجل جهله لكان الجهل خيرا من العلم، إذ كان يحط عن العبد أعباء التكليف، ويريح قلبه من ضروب التعنيف، فلا حجة للعبد في جهله بالحكم بعد التبليغ والتمكين،[1] ﴿لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل﴾.[1]

(١) المنثور ٢/ ١٥ ـ ١٧

قال القاضي حسين: كل مسألة تدق ويغمض معرفتها هل يعذر فيها العامي؟ وجهان: أصحهما: نعم.[2]

الجهل بمعنى اللفظ مسقط لحكمه:

٨ ـ إذا نطق الأعجمي بكلمة كفر، أو إيمان أو طلاق أو إعتاق أو بيع أو شراء أو نحوه، ولا يعرف معناه لا يؤاخذ بشيء منه، لأنه لم يلتزم بمقتضاه، ولم يقصد إليه.

وكذلك إذا نطق العربي بما يدل على هذه العبارة بلفظ أعجمي لا يعرف معناه، فإنه لا يؤاخذ. نعم. لو قال الأعجمي: أردت به ما يراد عند أهله فوجهان: أصحهما: كذلك، لأنه لم يرده، فإن الإرادة لا تتوجه إلا إلى معلوم أو مظنون. لأنه إذا لم يعرف معنى اللفظ لم يصح قصده.

ولو نطق العربي بكلمات عربية لكنه لا يعرف معانيها في الشرع، مثل قوله لزوجته: أنت طالق للسنة أو للبدعة، وهو جاهل بمعنى اللفظ، أو نطق بلفظ الخلع أو النكاح، ففي القواعد للشيخ عز الدين بن عبدالسلام أنه لا يؤاخذ بشيء، إذ لا شعور له بمدلوله حتى يقصده باللفظ. قال: وكثيرا ما يخالع الجهال

(١) سورة النساء/ ١٦٥

(٢) المنثور ٢/ ١٤

من الذين لا يعرفون مدلول لفظ الخلع ويحكمون بصحته للجهل بهذه القاعدة.[١]

من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه:

٩ - كل من علم تحريم شيء وجهل ما يترتب عليه لم يفده ذلك، كمن علم تحريم الزنى والخمر وجهل وجوب الحد يحد بالاتفاق، لأنه كان حقه الامتناع، وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص يجب القصاص، أو علم تحريم الكلام في الصلاة، وجهل كونه مبطلا يبطل، أو علم تحريم الطيب على المحرم وجهل وجوب الفدية تجب.[٢]

الجهل عذر في المنهيات في حقوق الله تعالى:

١٠ - الجهل عذر في حق الله تعالى في المنهيات دون المأمورات، والأصل فيه حديث معاوية بن الحكم لما تكلم في الصلاة،[٣] ولم يؤمر بالإعادة لجهله بالنهي. وحديث يعلى بن أمية: حيث أمر ﷺ أعرابيا بنزع الجبة عنه وهو محرم، ولم يأمره بالفدية لجهله.[٤]

واحتج به الشافعي على أن من وطىء في الإحرام جاهلا فلا فدية عليه. والفرق بينهما من جهة المعنى أن المقصود من المأمورات إقامة مصالحها. وذلك لا يحصل إلا بفعلها، والمنهيات مزجور عنها بسبب مفاسدها امتحانا للمكلف بالانكفاف عنها، وذلك إنما يكون بالتعمد لارتكابها، ومع الجهل لم يقصد المكلف ارتكاب المنهي، فعذر بالجهل فيه.

أما في حقوق الآدميين فقد لا يعذر، كما لو ضرب مريضا جهل مرضه ضربا يقتل المريض يجب القصاص في الأصح. بخلاف مالو حبس من به جوع وعطش ولم يعلم بحاله مدة لا يموت فيها الشبعان عند الحبس فلا قصاص.

وكأن الفرق أن أمارات المرض لا تخفى بخلاف الجوع.[١]

أحكام الجهل:

للجهل أحكام خاصة في الفقه الإسلامي نجملها فيما يلي:

جهل المرأة عادتها:

١١ - المرأة إذا جهلت عادتها لنسيان أو جنون ونحوهما (وهي المتحيرة) سميت بذلك لتحيرها في أمرها، وهي المستحاضة غير المميزة. لها

---

(١) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٢/ ١٠٢ والمنثور للزركشي ٢/ ١٣ - ١٤

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٠١

(٣) حديث معاوية بن الحكم. أخرجه مسلم (١/ ٣٨١ - ط الحلبي).

(٤) حديث يعلى بن أمية. أخرجه البخاري (الفتح ٣/ ٣٩٣ - ط السلفية) ومسلم (٢/ ٨٣٦ - ط الحلبي)

---

(١) المنثور للزركشي ٢/ ١٩ - ٢١

ثلاثـة أحـوال، لأنهـا إمـا أن تكون ناسية للقدر والوقت، أو للقدر دون الوقت، أو بالعكس.[1]

وفي ذلك خلاف وتفصيل يذكره الفقهاء في (حيض).

الجهل بوقت الصلاة :

١٢ ـ من جهل الوقت لعارض كغيم، أو حبس وعـدم ثقـة يخبره به عن علم، اجتهـد جوازا إن قدر على اليقـين بالصـبر أو الخـروج ورؤيـة الشمس مثـلا، وإلا فوجـوبـا بورد من قرآن، ودرس، ومطـالعـة وصـلاة وغـير ذلـك.[2] وتفصيله في: (صلاة).

الجهل بالنجاسة في الصلاة:

١٣ ـ ذهب الجمهـور إلى أن من صلى حامـلا نجاسـة غيرمعفـوعنها ولا يعلمها تبطل صلاته وعليه قضاؤها لقوله تعالى: ﴿وثيابك فطهر﴾.[3]

وذهب المـالكيـة إلى أن الطهـارة من الخبث ليست شرطـا في الصحـة إلا حال الذّكر والقدرة

(١) الفتـاوى الهنـدية ١/ ٣٦ ـ ٣٧ والخرشي ١/ ٢٠٦، والمغني ١/ ١٩٧ ـ ١٩٨ ط دار الفكـر، والمقنـع ١/ ٩١، ومغني المحتاج ١/ ١١٦ ـ ١١٧

(٢) مغني المحتـاج ١/ ١٢٧، وكشـاف القنـاع ١/ ٣١٦، والدسوقي ١/ ٢٢٧، والمغني ١/ ٣٨٩

(٣) سورة المدثر/ ٤

على المشهور.[1] وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

الجهل بالمطهر وساتر العورة :

١٤ ـ إذا اختلط ماء طاهر بآخر نجس، ولم يعلم الطـاهـر منهـا، هل يجتهـد ويتحـرى ويتطهـر ويـصـلي أم يصـلي بالتيمم؟ في ذلـك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحي: (ماء وصلاة).

ومثله إذا اشتبهت عليـه ثياب طاهرة بأخرى نجسـة لم يجد غيرهـا، ولن يجد مايطهـرهـا به واحتـاج إلى الصـلاة فيجب عليـه الاجتهـاد والتحـري عنـد الجمهور، ويصلي بما غلب على ظنه طهارته. وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

وينظـر مصطلح اشتباه من الموسوعة ف/ ١٣ ج٤ ص٢٩٤

الجهل بالقبلة :

١٥ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن استقبال القبلة من شروط صحـة الصلاة لقوله تعالى: ﴿فول وجهـك شطـر المسجـد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾[2] ومن جهل القبلة يسأل من يعلمها، فإذا تعذر السؤال اجتهد.[3]

(١) ابن عابدين ١/ ٣٧٣، ومغني المحتاج ١/ ١٨٨ ـ ١٩٤. والخرشي ١/ ٢٣٧، والمغني ١/ ١٠٩، والمقنع ١/ ١٢٦

(٢) سورة البقرة/ ١٤٤

(٣) الموسوعة ٤/ ٧٠ وما بعدها و٢٩٦ ـ ٢٩٧

على تفصيل ينظر في مصطلحي: (استقبال، واشتباه).

الجهل بالفاتحة:

١٦ ـ من جهل الفاتحة بأن لم يمكنه معرفتها لعدم معلم أومصحف أونحو ذلك، أتى في الصلاة ببدلها من القرآن الكريم، فإن لم يعلم شيئا من القرآن، أتى بالذكر بلسان عربي، لما روى أبوداود وغيره أن رجلا قال: يارسول الله: إني لا أستطيع أن آخذ من القرآن شيئا فعلمني ما يجزيني عنه. فقال: «قل: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله».[١]

ولا يجزىء بالأعجمية عند الجمهور، ويجزىء عند أبي حنيفة،[٢]

وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

الجهل بوجوب الصلاة:

١٧ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن تارك الصلاة إن جحدها وهو عالم بوجوبها يكفر، إلا إذا كان جاهلا بوجوبها كأن كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في بادية، أو جزيرة بعيدة عن العلماء.[١]

وتفصيله في: (ردة، صلاة).

الجهل بمبطلات الصلاة:

١٨ ـ اختلف الفقهاء هل يعذر من يجهل مبطلات الصلاة، فذهب الحنفية والمالكية إلى أن التكلم في الصلاة يبطلها عالما كان المتكلم أو جاهلا.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا تكلم قليلا جاهلا بتحريم الكلام في الصلاة لا تبطل صلاته إن قرب عهده بالإسلام، أو نشأ بعيدا عن العلماء، بخلاف من بعد إسلامه وقرب من العلماء لتقصيره بترك العلم.[٢]

وتفصيله في مصطلح: (صلاة).

قضاء الفوائت المجهولة:

١٩ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من عليه فوائت لا يدري عددها وتركها لعذر وجب عليه أن يقضي حتى يتقين براءة ذمته من الفروض.

---

(١) حديث: «قل سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر». أخرجه أبو داود (١/ ٥٢١ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبدالله بن أبي أوفى. وأعله النسائي والنووي بضعف راو فيه كما في التلخيص لابن حجر (١/ ٢٣٦ ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٦٩، والخرشي ١/ ٢٧٠، ومغني المحتاج ١/ ١٥٩، والمغني ١/ ٢٨٨ ـ ٢٨٩، والمقنع ١/ ١٤٣ ـ ١٤٤

(١) ابن عابدين ١/ ٦١٤ ط الحلبي، والقوانين الفقهية ص٣٤، ومغني المحتاج ١/ ٣٢٧، وكشاف القناع ١/ ٢٢٧

(٢) ابن عابدين ١/ ٤٢٣، والقوانين الفقهية ص٣٩، ومغني المحتاج ١/ ١٩٤ ـ ١٩٥

وذهب الحنفية إلى أنه يعمل بأكبر رأيه، فإن لم يكن له رأى يقضي حتى يتيقن أنه لم يبق عليه شيء.[1] وأما من ترك لغير عذر ففيه خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح (قضاء الفوائت).

الجهل بوقت الصوم :

٢٠ - لو اشتبه رمضان على أسير ومحبوس ونحوهما، صام وجوبا شهرا بالاجتهاد، كما في اجتهاده للصلاة في القبلة ونحوها، وذلك بأمارة كخريف، أو حر، أو برد، فلو صام بغير اجتهاد فوافق رمضان لم يجزئه لتردده في النية، (انظر: اشتباه ف/ ١٥ ج٤ ص٢٩٦ وصوم).

جماع الصائم في رمضان جاهلا بالتحريم :

٢١ - لا كفارة على الصائم الجاهل بتحريم الجماع في نهار رمضان إذا جامع[2] على خلاف بين الفقهاء.

وتفصيله في مصطلح (صوم، كفارة).

جماع محرم جاهلا بالتحريم :

٢٢ - ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى أن الجماع في حالة الإحرام جناية يجب فيها الجزاء، سواء في ذلك العالم والجاهل وغيرهما.

وذهب الشافعية إلى أن الجاهل إذا كان قريب عهد بالإسلام، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء لا يفسد إحرامه بالجماع ونحو ذلك.

وقد سبق ذلك في مصطلح (إحرام ف١٧٠ ج٢ ص١٩٠).[1]

الجهل لا يعفي من ضمان المتلفات :

٢٣ - اتفق الفقهاء على أن الجهل بكون المال المتلف مال الغير لا يعفيه من الضمان. وتفصيله في مصطلح (ضمان).

الحجر على الطبيب الجاهل :

٢٤ - صرح الحنفية بالحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل، والمكاري المفلس. والطبيب الجاهل: هو من يسقي الناس دواء مهلكا، وإذا قوي عليهم المرض لا يقدر على إزالة ضرره.[2] وتفصيله في مصطلح : (حجر).

طلاق من جهل معنى الطلاق :

٢٥ - لا يقع طلاق من يجهل معنى اللفظ الدال على الطلاق.

---

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص٢٤٣، والقوانين الفقهية ص٥٠، ومغني المحتاج ١/ ١٢٧، وكشاف القناع ١/ ٢٦١

(٢) حاشية العدوي على شرح أبي الحسن ١/ ٤٠٠ - ٤٠١، ومغني المحتاج ١/ ٤٢٧، وكشاف القناع ٢/ ٣٢٤.

(١) الموسوعة الفقهية ١/ ٢٢٢ وما بعدها، والقوانين الفقهية ص٢١٨

(٢) ابن عابدين ٥/ ٩٣، والزيلعي ٥/ ١٩٣

قال في المغني : إن قال الأعجمي لامرأته أنت طالق ولا يفهم معناه لم تطلق ، لأنه ليس بمختار للطلاق فلم يقع طلاقه كالمكره .[١]

وتفصيله في : (طلاق) .

الجهل بتحريم الزنى :

٢٦ - يعذر الجاهل بتحريم الزنى إن كان قريب عهد بالإسلام ، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء أو كان مجنونا فأفاق وزنى قبل أن يعلم الأحكام ، وعند المالكية قولان .[٢]

وتفصيله في مصطلح : (حدود ، زنى) .

الجهل بتحريم السرقة :

٢٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن يد السارق تقطع - بشرطه - سواء كان عالما بالتحريم أم جاهلا وذهب الشافعية إلى أن يد السارق الجاهل لا تقطع .[٣]

وتفصيله في : (سرقة) .

الجهل بتحريم الخمر :

٢٨ - اتفق الفقهاء على أن من شرب الخمر وهو يجهل أنها خمر لا يحد ، أما إذا شرب الخمر وهو يعلم أنها خمر لكنه ادعى الجهل بالتحريم ففيه خلاف بين الفقهاء .[١] ينظر تفصيله في (حدود ، سكر) .

تولية الجاهل بالأحكام الشرعية القضاء :

٢٩ - الأصل فيمن يولى القضاء أن يكون عالما بالأحكام الشرعية ، ويجوز تولية غيره القضاء عند الضرورة بأن لم يوجد العالم .[٢]

وهناك تفصيل ينظر في مصطلح : (قضاء) .

الجهل بالبيعة للإمام الأول :

٣٠ - إذا عقدت البيعة لإمامين وجهل السابق منهما بطل العقد فيهما عند الشافعية . وللإمام أحمد روايتان . وقد سبق في مصطلح (الإمامة الكبرى ، وبيعة) .

التلفظ بكلمة الكفر مع الجهل :

٣١ - قال الحموي : إن من تلفظ بلفظ الكفر عن اعتقاد لاشك أنه يكفر ، وإن لم يعتقد أنها

---

(١) المغني ٧/ ١٣٥

(٢) القوانين الفقهية ص٢٣٢ ، والفتاوى الهندية ٢/ ١٤٧ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٠٠ ، والمغني مع الشرح الكبير ١٠/ ١٥٦

(٣) البدائع ٧/ ٦٧ ، والقوانين الفقهية ص٢٣٥ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٠٠

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/ ١٥٩ ، والقوانين الفقهية ص٢٣٧ ، والأشباه للسيوطي ص٢٠٠ ، وكشاف القناع ٦/ ١١٨ .

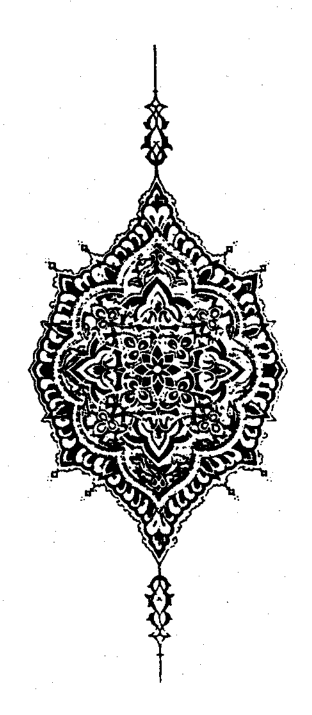
(٢) ابن عابدين ٤/ ٣٠٥ - ٣٠٦ ، ومواهب الجليل ٦/ ٨٨ ، ٨٩ ، والقوانين الفقهية ص١٩٥ ، والقليوبي وعميرة ٤/ ٢٩٦ ، ومغني المحتاج ٤/ ٣٧٥ ، وكشاف القناع ٦/ ٢٩٥

لفظ الكفر إلا أنه أتى به عن اختيار فيكفر عند عامة العلماء، ولا يعذر بالجهل. وقال بعضهم: لا يكفر، والجهل عذر وبه يفتى، لأن المفتي مأمور أن يميل إلى القول الذي لا يوجب التكفير، ولو لم يكن الجهل عذرا لحكم على الجهال أنهم كفار لأنهم لا يعرفون ألفاظ الكفر، ولو عرفوا لم يتكلموا، قال بعض الفضلاء: وهو حسن لطيف.

وروي أن امرأة في زمن محمد بن الحسن قيل لها: إن الله يعذب اليهود والنصارى يوم القيامة، قالت: لا يفعل الله بهم ذلك فإنهم عباده، فسئل محمد بن الحسن عن ذلك فقال: ماكفرت فإنها جاهلة، فعلّموها حتى علمت.[1]

وقال في مغني المحتاج: يكفر من نسب الأمة إلى الضلال، أو الصحابة إلى الكفر، أو أنكر إعجاز القرآن أو غيّر شيئا منه، أو أنكر الدلالة على الله في خلق السماوات والأرض بأن قال: ليس في خلقهما دلالة عليه تعالى، أو أنكر بعث الله الموتى من قبورهم بأن يجمع أجزاءهم الأصلية ويعيد الأرواح إليها، أو أنكر الجنة أو النار، أو الحساب أو الثواب أو العقاب أو أقرّ بها لكن قال: المراد بها غير معانيها، أو قال: إني دخلت الجنة وأكلت من ثمارها وعانقت حورها، أو قال: الأئمة أفضل من الأنبياء، هذا إن علم ما قاله لا إن جهل ذلك لقرب إسلامه، أو بعده عن المسلمين فلا يكفر لعذره.[1]

وتفصيله في مصطلح: (ردة).



(١) الحموي على الأشباه ٢/ ١٣٩

(١) مغني المحتاج ٤/ ١٣٦

جهة

التعريف :

١ - الجهة والوجهة لغة، واصطلاحا: الموضع الذي تتوجه إليه وتقصده. ومن ذلك قولهم ضل وجهة أمره، أي قصده، وقلت كذا على جهة الوجوب وفعلت ذلك على جهة العدل، والقبلة جهة، فالجهة كل مكان استقبلته وأخذت فيه.(١)

الألفاظ ذات الصلة :

الحيز :

٢ - معنى الحيز في اللغة - كما جاء في المصباح - الناحية كالحوز ويجمع على أحياز والقياس أحواز، وأحياز الدار نواحيها ومرافقها. وجاء في المغرب أن الحوز معناه الجمع ومراد الفقهاء به بعض النواحي كالبيت من الدار مثلا.(٢)

الحكم الإجمالي ومواطن البحث:

ذكر الفقهاء لفظ الجهة وما يتعلق به من الأحكام في عدد من المواطن نجملها فيما يلي:

(١) اللسان والصحاح والمصباح مادة: (وجه).

(٢) المصباح والمغرب مادة: (حوز).

أ - استقبال القبلة في الصلاة:

٣ - من شروط صحة الصلاة استقبال القبلة عند أداء الصلاة للقادر على ذلك.

لقوله تعالى: ﴿قد نرى تقلب وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾.(١)

وتفصيل القول في ذلك ينظر في بحث (استقبال، قبلة).

ب - ترك استقبال واستدبار القبلة عند قضاء الحاجة:

٤ - ذهب الحنفية إلى كراهة استقبال القبلة واستدبارها عند قضاء الحاجة سواء أكان ذلك في المباني أم في الصحراء، لأن جهة القبلة أشرف الجهات، إلا أن أبا حنيفة قال: إن الاستدبار لا بأس به لأنه غير مستقبل للقبلة.

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز ذلك في المباني إلا أن الشافعية ذكروا أن على الشخص أن يترك ذلك أدبا إلا أنه لا يحرم. وألحق المالكية بالمباني مراحيض السطوح، وفضاء المنازل، وفضاء المدن عند وجود الساتر.

وأما الاستقبال والاستدبار في الصحراء بلا ساتر فهو حرام اتفاقا، وأما عند وجود الساتر

(١) سورة البقرة / ١٤٤

فذهب الحنابلة والمالكية في قول إلى الجواز، وذهب المالكية في قول آخر إلى عدمه.[١] وانظر للتفصيل بحث: (قضاء الحاجة).

ج ـ اختلاف القابض والدافع في الجهة:

٥ ـ يرجع الحكم في هذه المسألة إلى قاعدة فقهية ذكرها الزركشي في المنثور وهي إذا اختلف القابض والدافع في الجهة أي سبب الدفع فالقول قول الدافع، ومن فروعها أنه لو كان عليه دينان بأحدهما رهن ثم دفع المداين دراهم وقال أقبضتها عن الدين الذي به الرهن وأنكره القابض فالقول قول الدافع، وسواء اختلفا في نيته أو في لفظه. والاعتبار في أداء الدين بقصد المؤدي حتى لو ظن المستحق أنه يودعه عنده ونوى من هو عليه الدين برئت ذمته وصار المدفوع ملكا للقابض.[٢]

٦ ـ ومن الفروع التي ذكرها الحنفية في اختلاف القابض والدافع في الجهة أنه لو بعث لامرأته شيئا فقالت هو هدية، وقال: هو من المهر، فالقول له في غير المهيأ للأكل، لأنه المملك فكان أعرف بجهة التمليك، كما إذا قال أودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي، وكذا الظاهر يشهد له لأنه يسعى في إسقاط ما في ذمته إلا في الطعام المهيأ للأكل كالشواء، واللحم المطبوخ، والفواكه التي لا تبقى، فإن القول قولها فيه استحسانا لجريان العادة بإهدائها فكان الظاهر شاهدا لها بخلاف ما إذا لم يكن مهيأ للأكل كالعسل، والسمن، والجوز واللوز.[١]

وذكر المالكية في مسائل الرهن أن المرهون إذا وجد في يد الراهن وادعى الراهن أنه دفع الدين المرهون فيه واستلم الرهن من مرتهنه وأنكر ذلك المرتهن وادعى سقوطه منه فإنه يقضى للراهن بدفع الدين المرهون فيه للمرتهن إن طال الزمان كعشرة أيام وإلا فالقول للمرتهن.[٢]

وذكر الحنابلة في اختلاف الزوجين في قدر الصداق، أو عينه، أو صفته، أو جنسه، أنه لو دفع الزوج إليها ألفا، أو دفع إليها عرضا، واختلفا في نيته، فقال: دفعته صداقا، وقالت: هبة، فالقول قوله بلا يمين لأنه أعلم بنيته. وإن اختلفا في لفظه فقالت: قد قلت لي: خذي هذا

---

(١) الاختيار ١/ ٣٧ ـ ط المعرفة، تبيين الحقائق ١/ ١٦٧ ـ ط المعرفة وحاشية الدسوقي ١/ ١٠٨ ـ ط الفكر، جواهر الإكليل ١/ ١٨ ـ ط المعرفة، الخرشي ١/ ١٤٦ ـ ط بولاق، روضة الطالبين ١/ ٦٥ ـ ط المكتب الإسلامي، مطالب أولي النهى ١/ ٧٢ ـ ط المكتب الإسلامي، كشاف القناع ١/ ٦٣ ـ ط النصر.

(٢) المنثور ١/ ١٤٥ ـ ط الأولى.

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٦٣ ـ ط المصرية، تبيين الحقائق ٢/ ١٥٨ ـ ط بولاق، فتح القدير ٢/ ٤٧٩ ـ ط الأميرية.

(٢) جواهر الإكليل ١/ ٣٢٥، ٢/ ٩٧ ـ ط المعرفة.

وانظر ما قاله المالكية في تنازع الزوجين في قبض ما حل من الصداق قبل البناء أو بعده: الدسوقي ٢/ ٣٣٥ ـ ٣٣٦ ـ ط الفكر، الخرشي ٣/ ٣٠٠ ط بولاق.

هبة أو هدية، فأنكر ذلك وادعى أنه من المهر فالقول قوله بيمينه لأنها تدعي عليه عقدا على ملكه وهو ينكره فأشبه مالو ادعت عليه بيع ملكه لها.[1]

د - الوقف على جهة :

٧ - يجوز الوقف على جهة لا تنقطع اتفاقا، كالوقف على الفقراء، وكلفظ صدقة موقوفة، وكموقوفة لله تعالى، وكموقوفة على وجوه البر، لأنه عبارة عن الصدقة، وأما الجهة التي تنقطع فلا يجوز الوقف عليها عند أبي حنيفة ومحمد، لأن حكم الوقف زوال الملك بغير تمليك، وأنه بالتأبيد كالعتق، ولهذا كان التوقيت مبطلا له كالتوقيت في البيع.

وقال من عداهما من الفقهاء: إذا سمى فيه جهة تنقطع جاز. واختلفوا في مآله إذا انقطعت الجهة[2] على تفصيل يذكر في مصطلح: (وقف).

هـ - الجهة في الميراث :

٨ - تطلق الجهة في الميراث ويراد بها السبب من أسباب الإرث، وهي القرابة، أو النكاح، أو الولاء، واختلف في التوريث بجهة الإسلام.

وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى نوع من أنواع الإرث، كجهة الفرض، أو جهة التعصيب.

وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى جهة من جهات العصوبة، وهي عند الحنابلة والصاحبين من الحنفية ست: وهي البنوة، ثم الأبوة، ثم الأخوة، ثم بنو الأخوة، ثم العمومة، ثم الولاء.

وعند أبي حنيفة خمس بعدم الاعتداد بجهة بني الأخوة.

وتطلق الجهة ويراد بها الانتساب إلى جهة الأب أو جهة الأم.[1] وفي ذلك تفصيل ينظر في (إرث).

و - الوصية لجهة :

٩ - تجوز الوصية لجهة مشروعة، كجهة القربى، أو عمران المساجد مثلا، وأما جهة المعصية فلا تجوز الوصية لها.[2]

---

(١) كشاف القناع ٥/ ١٥٤ - ١٥٥ - ط النصر، المغني ٦/ ٧١٠ - ط الرياض.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٣٦٦ - ط المصرية، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٠٨ - ط المعرفة، حاشية القليوبي ٣/ ١٠١ - ١٠٢ - ط الحلبي، كشاف القناع ٤/ ٢٥٢ - ط النصر.

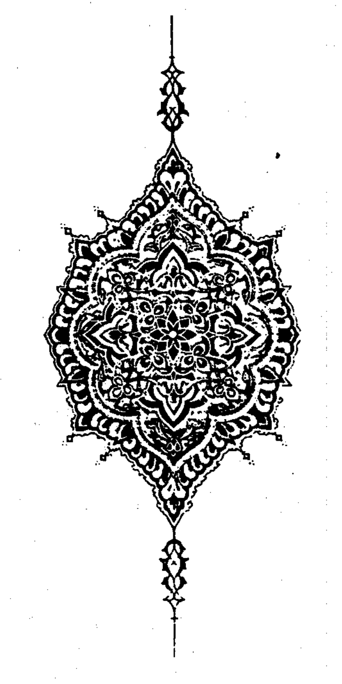
(١) شرح السراجية ص٧٠، والشرح الصغير ٢/ ٤٨٢ - ٤٨٤ - ط الحلبي، ومغني المحتاج ٣/ ٤ - ١٥ - ١٩ - ٢٩، والمهذب ٢/ ٣١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٥٨١

(٢) تبيين الحقائق ٦/ ٢٠٥ - ط بولاق، جواهر الإكليل ٢/ ٣١٧ - ط المعرفة حاشية القليوبي ٣/ ١٥٧ - ط الحلبي، كشاف القناع ٤/ ٣٦٤ - ٣٦٥ - ط النصر.

ز ـ جهات التبعية في الإسلام :

١٠ ـ جهات التبعية في الإسلام اثنتان : أن يسلم أحد أبوي الصغير، وتبعيته للدار بأن سبي ولم يكن معه أحد من أبويه إذا أدخله السابي إلى دار الإسلام ، وكذلك اللقيط في دار الإسلام يكون مسلما ولو كان ملتقطه ذميا .

وعند ابن القيم : اليتيم الذي مات أبواه وكفله أحد المسلمين يتبع كافله وحاضنته في الدين (ر: إسلام) .



جواب

التعريف :

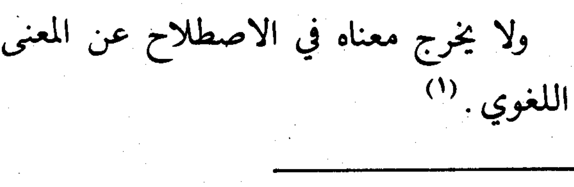
١ ـ الجواب : رديد الكلام ، والفعل : أجاب يجيب .

والإجابة رجع الكلام ، تقول : أجابه عن سؤاله ، وقد أجابه إجابة وإجابا وجوابا .

والإجابة والاستجابة بمعنى ، يقال : استجاب الله دعاءه والاسم الجواب .

والجواب ما يكون ردا على سؤال، أو دعاء ، أو دعوى، أو رسالة ، أو اعتراض ونحو ذلك ، والجمع أجوبة وجوابات .

وجواب القول قد يتضمن تقريره نحو: نعم ، إذا كان جوابا لقوله : هل كان كذا ونحوه ، وقد يتضمن إبطاله ، ولا يسمى جوابا إلا بعد طلب .



ولا يخرج معناه في الاصطلاح عن المعنى اللغوي .[١]

---

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير، والمعجم الوسيط ، والكليات ٢/ ١٧٢

الألفاظ ذات الصلة :

الإقرار :

٢ - الإقرار : الاعتراف بالشيء، والإخبار بحق لآخر، وإخبار عما سبق.

فالإقرار قد يكون جوابا إذا كان بعد طلب، فبينهما عموم وخصوص وجهي. (١)

الرد :

٣ - الرد : صرف الشيء ورجعه، يقال رده عن الأمر إذا صرفه عنه، ويقال سلم فرد عليه، ورددت إليه جوابه، ورددت عليه الوديعة.

فالرد يكون جوابا إذا كان بعد طلب، (٢) فالرد أعم من الجواب.

القبول :

٤ - قبول الشيء : أخذه، ويقال قبلت الشيء إذا رضيته، وقبلت الخبر إذا صدقته.

ويأتي القبول في العقود جوابا على الإيجاب كقول المشتري : اشتريت، جوابا لقول البائع : بعتك. (٣)

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، ونهاية المحتاج ٥/ ٦٤ والزيلعي ٥/ ٢

(٢) لسان العرب، والمصباح المنير، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٧

(٣) لسان العرب، والمصباح المنير، والكليات ٢/ ١٧٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٦٦

الحكم التكليفي :

٥ - يختلف حكم الجواب باختلاف موضعه. فقد يكون واجبا عينيا كجواب المدعى عليه عن الدعوى الصحيحة. أو واجبا كفائيا كجواب السلام على جماعة.

وقد يكون حراما كجواب المفتي إذا أفتى بما لا يعرف.

وقد يكون مكروها كجواب قاضي الحاجة على من سلم عليه.

ويجوز التوقف عن الإجابة إن كان في الجواب حرج كفعل النبي ﷺ مع من سأله عن الحج : أكل عام. (١)

أنواع الجواب :

٦ - الجواب يكون بالقول كـ (نعم) أو (لا) أو بجملة تفيد المطلوب. وقد يكون بالكتابة، وبالإشارة من الأخرس، وقد يكون بالفعل. (٢)

(١) حديث سكوت النبي ﷺ أخرجه مسلم (٢/ ٩٧٥ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

ونصه قال : خطبنا رسول الله ﷺ فقال : «أيها الناس، قد فرض الله عليكم الحج فحجوا» فقال رجل : أكل عام يا رسول الله؟ فسكت حتى قالها ثلاثا. فقال رسول الله ﷺ : «لو قلت : نعم لوجبت، ولما استطعتم».

وانظر ابن عابدين ٤/ ٤٢٠ ونهاية المحتاج ٨/ ٤٧ - ٤٨ وقليوبي ٤/ ٢١٥ والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٠ - ٤٢١ - ٤٢٢، والمغني ٣/ ٢١٧، والمنثور ٢/ ٢١٦، وأعلام الموقعين ٤/ ١٧٣ والآداب الشرعية ١/ ٤١٨

(٢) المراجع السابقة والكليات للكفوي ٢/ ١٧٢

ما يتعلق بالجواب من أحكام :

أولا : عند الأصوليين :

دلالة الجواب على العموم أو الخصوص :

٧ ـ الجواب عن السؤال إما أن يستقل بنفسه، أو لا يستقل.

فإن كان لا يستقل بنفسه بحيث لا يحصل الابتداء به كـ (نعم) فهو تابع للسؤال في عمومه وخصوصه.

وإن كان الجواب يستقل بنفسه بحيث لو ورد مبتدأ كان كلاما تاما ففي إفادته للعموم تفصيل وخلاف يذكر في الملحق الأصولي. (١)

ثانيا : عند الفقهاء :

الأثر المترتب على الجواب :

٨ ـ قد يترتب على الجواب التزام بما تضمنه الكلام السابق (أي السؤال) إذا تعين أنه الجواب ووقع تصديقا للكلام السابق، لأنه حينئذ يعتبر إقرارا واعترافا بما تضمنه الكلام السابق، وذلك بناء على قاعدة (السؤال معاد في الجواب) يعني أن ما قيل في السؤال المصدق كأن المجيب المصدق قد أقر به.

ويتفق الفقهاء على أن ألفاظ (نعم ـ أجل ـ بلى . .) تتعين جوابا وتصديقا لما تضمنه السؤال، وتكون الإجابة بهذه الألفاظ إقرارا واعترافا بما جاء فيه، لأن هذه الألفاظ من صيغ الإقرار الصريحة، ولأن الجواب بها لا يستقل بنفسه.

أما إذا كان الجواب غير ذلك بأن كان مما يستقل بنفسه ففيه احتمالات الإخبار أو الإنشاء، ويرجع غالبا إلى النية أو إلى القرائن. ومن هنا يختلف الفقهاء في اعتباره جوابا ملزما بما تضمنه الكلام السابق أو غير ملزم.

ومن تطبيقات ذلك ما يأتي :

١ ـ في الإقرار :

٩ ـ أ ـ إذا قال رجل لآخر: لي عليك ألف درهم ثمن مبيع، فقال: نعم يكون الجواب بنعم تصديقا لما ادعى عليه، فهو إخبار بجميع ما ادعاه المدعي، لأن كلمة نعم من صيغ الإقرار الصريحة، وقد خرجت جوابا، وجواب الكلام إعادة له لغة، كأنه قال: لك علي ألف درهم ثمن مبيع. (١)

ب ـ ومثل ذلك ما لو قال: أليس لي عندك ألف؟ فقال: بلى، لأن بلى جواب عن سؤال بأداة النفي.

جـ ـ ومن ذلك أيضا ما لو كان في يد رجل دابة

---

(١) إرشاد الفحول/ ١٣٣، وفواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/ ٢٨٩ ـ ٢٩٠ والمستصفى للغزالي ٢/ ٥٨ ـ ٦٠

(١) البدائع ٧/ ٢٠٨ وشرح المادة/ ٦٦ من المجلة للأتاسي ١/ ١٧٧ وجواهر الإكليل ٢/ ١٣٣ والمهذب ٢/ ٣٤٧ والمغني ٥/ ٢١٧

فقال له رجل: استأجرها مني، أو ادفع إليّ غلتها، فقال نعم.[1]

وإن كان الجواب مستقلا، كما لو قال رجل لآخر: لي عليك ألفا فقال: اتَّزن، أو خذ، فعند الحنفية والشافعية والحنابلة وابن عبدالحكم من المالكية لا يعتبر إقرارا، لأنه يحتمل خذ الجواب مني، أو اتزن إن كان ذلك على غيري، وهو إقرار عند سحنون من المالكية.

وإن قال في جوابه: هي صحاح أو قال خذها: أو اتزنها، فعند الحنفية وهو أحد وجهين عند الشافعية والحنابلة يكون إقرارا، لأن الهاء كناية عن المذكور في الدعوى، وفي الوجه الثاني عند الشافعية (وهو قول عامة الأصحاب عندهم) والحنابلة لا يكون إقرارا لأن الصفة ترجع إلى المدعى ولم يقر بوجوبه، ولأنه يجوز أن يعطيه ما يدعيه من غير أن يكون واجبا عليه فأمره بأخذها أولى أن لا يلزم منه الوجوب.[2] وانظر مصطلح (إقرار).

٢ - في الطلاق:

١٠ - أ - جاء في أشباه ابن نجيم: من قال: امرأة زيد طالق وعبده حر وعليه المشي إلى بيت الله الحرام إن دخل هذه الدار، فقال زيد: نعم، كان زيد حالفا بكله، لأن الجواب يتضمن إعادة ما في السؤال.[1]

ومن قيل له: أطلقت امرأتك؟ فقال: نعم، طلقت امرأته وإن لم ينو، لأن نعم صريح في الجواب، والجواب الصريح للفظ الصريح صريح.[2]

ب - وإن كان الجواب مستقلا كمن طلق امرأته فقيل له: ما فعلت؟ فقال هي طالق، قال الحنفية: تطلق واحدة في القضاء، لأن كلامه انصرف إلى الإخبار بقرينة الاستخبار، فالكلام السابق معاد على وجه الإخبار عنه.

وقال المالكية: إن نوى الإخبار يلزمه طلقة واحدة اتفاقا (أي في المذهب) وإن نوى إنشاء الطلاق فيلزمه طلقتان اتفاقا، وإن لم ينو إخبارا ولا إنشاء فقولان في لزوم الطلقة الثانية.[3]

جـ - وإن كان الجواب إنشاء غير خارج عن الكلام الأول، كان الأول معادا فيه، كما لو قال لامرأته: أمرك بيدك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا، أو قالت: طلقت نفسي، أو اخترت نفسي ولم تذكر الثلاث فعند المالكية

(١) شرح المجلة للأتاسي المادة/ ٦٦، والمغني ٥/ ٢١٧، والمهذب ٢/ ٣٤٧

(٢) الهداية ٣/ ١٨١ - ١٨٢ والمهذب ٢/ ٣٤٧، والمغني ٥/ ٢١٩

(١) الأشباه لابن نجيم ص١٥٣

(٢) المغني ٧/ ١٣٩، وأشباه السيوطي/ ١٥٧ والمهذب ٢/ ٨٢

(٣) شرح المجلة المادة/ ٦٦ للأتاسي ١/ ١٧٧، والدسوقي ٢/ ٣٨٥

والشافعية والحنابلة يرجع إلى نيتها في بيان عدد الطلقات إذا لم تبين العدد في قولها طلقت نفسي.

أما عند الحنفية فيكون ثلاثا لأنه جواب تفويض الثلاث فيكون ثلاثا. [1]

د - وقد لا يعتبر الكلام الثاني جوابا وإنما يعتبر ابتداء.

ومثال ذلك لو قالت: طلقني واحدة بألف فقال: أنت طالق ثلاثا، فعند المالكية والشافعية والحنابلة وصاحبي أبي حنيفة: هذا جواب وزيادة، لأن في الثلاث ما يصلح جوابا للواحدة، لأن الواحدة توجد في الثلاث فقد أتى بما سألته وزيادة فيلزمها الألف، كأنه قال: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة.

وقال أبو حنيفة: تقع الثلاث مجانا بغير شيء، ووجهه أن الثلاث لا تصلح جوابا للواحدة، فإذا قال ثلاثا فقد عدل عما سألته، فصار مبتدئا بالطلاق، فتقع الثلاث بغير شيء. [2]

وقال الزركشي من الشافعية: لو قالت: طلقني على ألف فأجابها، وأعاد ذكر المال لزم المال. وكذا إن اقتصر على قوله: طلقتك في الأصح، كذا ينصرف إلى السؤال. وقيل: يقع رجعيا ولا مال. [1]

ويرجع في تفصيل ذلك إلى أبوابه في كتب الفقه (طلاق وإقرار).

الامتناع عن الجواب:

١١ - الجواب واجب على المدعى عليه في الدعوى الصحيحة بشروطها عند طلب القاضي ذلك منه.

فإن أقر لزمه ما أقر به، وإن أنكر طولب المدعي بالبينة، وإن امتنع عن الجواب، فقال: لا أقر ولا أنكر، أو سكت عن الجواب، فعند المالكية وأبي حنيفة والقاضي من الحنابلة يحبس حتى يقر أو ينكر، فإن استمر حكم عليه لأن امتناعه عن الجواب يعد إقرارا.

وعند الشافعية وأبي الخطاب من الحنابلة وأحد أقوال المالكية يقول له القاضي إن أجبت وإلا جعلتك ناكلا وحكمت عليك، ويكرر ذلك عليه، فإن أجاب وإلا جعله ناكلا وحكم عليه، لأنه ناكل عما توجه عليه الجواب فيه.

وقال الكاساني من الحنفية: الأشبه أنه إنكار، وكذلك جاء في الاختيار من كتب الحنفية. [1]

---

(١) شرح المجلة المادة ٦٦ للأتاسي والكافي لابن عبد البر ٢/ ٥٨٩/ ٥٩٠، والمهذب ٢/ ٨٣، والمغني ٧/ ١٤٣، والمنثور في القواعد للزركشي ٢/ ٢١٤ - ٢١٥

(٢) المجلة للأتاسي المادة/ ٦٦ وجواهر الإكليل ١/ ٣٣٦، والمهذب ٢/ ٧٦، والمغني ٧/ ٧٧

---

(١) المنثور ٢/ ٢١٤

(٢) ابن عابدين ٤/ ٤٢٠، والبدائع ٦/ ٢٢٦، والاختيار=

ومما يتصل بذلك الإثم المترتب على الامتناع عن الجواب الواجب كجواب المفتي والشاهد، فمن كتم ذلك ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار، [١] والله تعالى يقول: ﴿ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾. [٢]

وفي ذلك تفصيل انظر: (فتوى، شهادة).

= ٢/ ١٠٩، وتبصرة الحكام ١/ ١٢٩، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٢٦ ـ ٢٢٨، واللباب لابن رشد/ ٢٥٦، والمهذب ٢/ ٣٠١ ـ ٣٠٤ وقليوبي ٤/ ٣٣٨، ونهاية المحتاج ٨/ ٢٤٩ ومابعدها والمغني ٩/ ٨٦ ـ ٩٠

(١) اعلام الموقعين ٤/ ١٥٧

(٢) سورة البقرة / ٢٨٣

جـوار

التعريف:

١ ـ الجوار ـ بكسر الجيم ـ مصدر جاور، يقال جاور جوارا ومجاورة أيضا. ومن معاني الجوار المساكنة والملاصقة، والاعتكاف في المسجد، والعهد والأمان.

ومن الجوار الجار، ويطلق على معانٍ، منها: المجاور في المسكن، والشريك في العقار أو التجارة، والزوج والزوجة، والحليف، والناصر.

وقال الشافعي: كل من قارب بدنه بدن صاحبه قيل له جار.

وقال الراغب: الجار: من يقرب مسكنه منك، وهو من الأسماء المتضايفة، فإن الجار لا يكون جارا لغيره إلا وذلك الغير جار له، كالأخ والصديق. [١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعني اللغوي: وهو الملاصقة في السكن أو نحوه كالبستان والحانوت.

(١) المصباح المنير، ولسان العرب مادة: (جور).

الأحكام المتعلقة بالجوار :

أ - حد الجوار :

٢ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن حد الجوار أربعون دارا من كل جانب.[١] مستدلين بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «حق الجار أربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا»[٢]

وذهب المالكية إلى أن الجار هو الملاصق من جهة من الجهات أو المقابل له بينهما شارع ضيق لا يفصلهما فاصل كبير كسوق أو نهر متسع، أو من يجمعهما مسجد أو مسجدان لطيفان متقاربان، إلا إذا دل العرف على غير هذا الحد.

وحملوا حديث: «ألا إن أربعين دارا جار» على التكرمة والاحترام، ككف الأذى، ودفع الضرر، والبشر في الوجه والإهداء.[٣]

وذهب أبو حنيفة وزفر إلى أن الجار هو الملاصق فقط، لأن الجار من المجاورة وهي الملاصقة حقيقة. وقول أبي حنيفة وزفر هو القياس.

(١) قليوبي وعميرة ٣/ ١٦٨، والمغني ٦/ ١٢٤، وكشاف القناع ٤/ ٣٦٣

(٢) حديث أبي هريرة «حق الجار أربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا» أخرجه أبويعلى عن شيخه محمد بن جامع العطار وهو ضعيف. كذا في مجمع الزوائد (٨/ ١٦٨ - ط القدسي).

(٣) الشرح الصغير ٤/ ٧٤٧

وذهب الصاحبان (أبو يوسف ومحمد) إلى أن الجار هو الملاصق وغيره ممن يجمعهم المسجد، لأنهم يسمون جيرانا عرفا وشرعا، وقولهما استحسان. ويؤيده قوله ﷺ: «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد»[١] وجاء تفسيره عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه موقوفا بمن سمع النداء، وإذا كان المقصود بر الجيران فاستحبابه شامل للملاصق وغيره، ولما كان لابد من الاختلاط لتحقق معنى المجاورة كان لابد من اتحاد المسجد لتحقق الاختلاط.[٢]

ب - حقوق الجوار :

٣ - جاءت النصوص الشرعية تحض على احترام الجوار، ورعاية حق الجار. قال الله عز وجل: ﴿واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجار ذي القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم إن الله لا يحب من كان مختالا فخورا﴾.[٣]

(١) حديث: «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد» أخرجه البيهقي (٣/ ٥٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي هريرة وضعف إسناده البيهقي.

(٢) البحر الرائق ٨/ ٥٠٥، والبناية ١٠/ ٤٩٧ - ٤٩٨، وفتح القدير ٨/ ٤٧١

(٣) سورة النساء / ٣٦

وانظر تفسير الطبري ٥/ ٥٠ - ٥١ - طبعة مصورة عن=

فالجار ذو القربى، هو الذي بينك وبينه قرابة.

والجار الجنب: هو الذي لا قرابة بينك وبينه.

أما السنة فمنها قوله ﷺ: «مازال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه». (١)

وقوله صلوات الله وسلامه عليه: «والله لا يؤمن. والله لا يؤمن. والله لا يؤمن». قيل: من يارسول الله؟ قال: «من لا يأمن جاره بوائقه» (٢)

قال ابن بطال: في هذا الحديث تأكيد حق الجار لقسمه ﷺ على ذلك، وتكريره اليمين ثلاث مرات، وفيه نفي الإيمان عمن يؤذي جاره بالقول، أو بالفعل. ومراده الإيمان الكامل. ولا شك أن العاصي غير كامل الإيمان. (٣)

وقوله عليه الصلاة والسلام: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره». (١)

وقوله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره» (٢)

هذا واسم (الجار) جاء في هذا المقام يشمل المسلم، وغير المسلم، والعابد والفاسق، والغريب والبلدي، والنافع والضار، والقريب والأجنبي، والأقرب دارا والأبعد، وله مراتب بعضها أعلى من بعض.

قال أحمد: الجيران ثلاثة: جار له حق، وهو الذمي الأجنبي له حق الجوار. وجار له حقان: وهو المسلم الأجنبي له حق الجوار، وحق الإسلام. وجار له ثلاثة حقوق: وهو المسلم القريب له حق الجوار وحق الإسلام وحق القرابة. (٣)

وأولى الجوار بالرعاية من كان أقربهم بابا. وإلى هذا أشار البخاري حين قال: باب: حق

= الطبعة الأولى سنة ١٣٢٩هـ - نشر دار المعرفة - بيروت، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/ ١٨٣ط ٣ - سنة ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م - دار الكاتب العربي طبعة مصورة.

(١) حديث: «مازال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٤٤١ - ط السلفية) ومسلم (٤/ ٢٠٢٥ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٢) حديث: «والله لا يؤمن، والله لا يؤمن، والله لا يؤمن ....» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٤٤٣ - ط السلفية) من حديث أبي شريح. وبوائقه: أي غوائله وشروره.

(٣) فتح الباري ١٣/ ٥٢

(١) حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٤٤٥ - ط السلفية) ومسلم (١/ ٦٨ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

(٢) حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره» أخرجه البخاري (الفتح ١٠/ ٤٤٥ - ط السلفية) من حديث أبي شريح.

(٣) فتح الباري ١٣/ ٤٨ - ٤٩ وأعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ٢/ ١٢٤ تحقيق محيي الدين عبدالحميد - ط١ سنة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م - مطبعة السعادة بمصر.

وفي نصه حديث نقله الغزالي في الإحياء ٢/ ٢١٣ إلا أن الحافظ العراقي صرح بضعفه.

الجوار في قرب الأبواب. وأدرج تحته حديث عائشة رضي الله عنها. قالت: يارسول الله: إن لي جارين فإلى أيهما أهدي؟ قال: «إلى أقربهما منك بابا».[1]

ومن حقوق الجوار ما ذكره الغزالي في قوله: ليس حق الجوار كف الأذى فقط، بل احتمال الأذى، فإن الجار أيضا قد كف أذاه، فليس في ذلك قضاء حق ولا يكفي احتمال الأذى بل لابد من الرفق، وإسداء الخير والمعروف.. ومنها: أن يبدأ جاره بالسلام، ويعوده في المرض، ويعزيه عند المصيبة، ويهنئه عند الفرح، ويشاركه السرور بالنعمة، ويتجاوز عن زلاته، ويغض بصره عن محارمه، ويحفظ عليه داره إن غاب، ويتلطف بولده، ويرشده إلى ما يجهله من أمر دينه ودنياه.. هذا إلى جملة الحقوق الثابتة لعامة المسلمين.[2]

وقال ابن تيمية: إن المجاورة توجب لكل من الحق ما لا يجب للأجنبي، وتحرم عليه ما لا يحرم على الأجنبي. فيبيح الجوار الانتفاع بملك الجار الخالي من ضرر الجار، ويحرم الانتفاع بملك الجار إذا كان فيه إضرار.[3]

(١) حديث عائشة: «إن لي جارين، فإلى أيهما أهدي....» أخرجه البخاري (الفتح ٥/ ٢٢٠ - ط السلفية).

(٢) الإحياء ٢/ ٢١٣

(٣) فتاوى ابن تيمية ٣/ ١٧

حفظ حرمة الجار:

٤ - المراد من هذا الحق حفظ حرمة الجار، وستر عياله.. وذلك يكون بالجدار الساتر وبالنافذة التي لا يطل منها الجار على حريم جاره.

أما الجدار الساتر، فإن لم يكن قائما بين الملكين من قديم، وأراد أحدهما أن يبنيه بالاشتراك مع الآخر ليحجز بين ملكيهما، فامتنع الآخر لم يجبر عليه.

وإن أراد البناء وحده لم يكن له البناء إلا في ملكه خاصة. لأنه لا يملك التصرف في ملك جاره المختص به. وهذا كله لا يعلم فيه خلاف.[1]

غير أن ابن تيمية سئل عن بستان مشترك حصلت فيه القسمة، فأراد أحد الشريكين أن يبني بينه وبين جاره جدارا، فامتنع أن يدعه يبني، أو يقوم معه على البناء. فأجاب: يجبر على ذلك، ويؤخذ الجدار من أرض كل منهما بقدر حقه.[2]

فإن كان الجدار قديما، فهدم، وأراد أحدهما أن يبنيه، وأبى الآخر، فعند الحنفية أقوال.. قال بعضهم: لا يجبر. وقال أبو الليث: في زماننا يجبر. لأنه لابد أن يكون بينهما سترة. وقيل: ينبغي أن يكون الجواب على تفصيل: إن كان أصل الجدار يحتمل القسمة، ويمكن

(١) المغني ٤/ ٤٦٠

(٢) الفتاوى ٣٠/ ١٣

لكل واحد منهما أن يبني في نصيبه سترة.. لا يجبر الآبي على البناء. وإن كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء.[1]

وعن مالك في ذلك روايتان: إحداهما: لا يجبر الذي أبى منهما على البنيان، ويقال لطالب البناء: استر على نفسك، وابن إن شئت.

وله أن يقسم معه عرصة الحائط، ويبني فيها لنفسه. والرواية الثانية: يؤمر بالبنيان، ويجبر عليه. قال ابن عبدالحكم: وذلك أحب إلينا.

وإذا كان الجدار لأحدهما وهدمه إضرارا بجاره، فإنه يقضى عليه بإعادته على ما كان عليه، لأجل أن يستر على جاره. وإذا هدم الجدار لإصلاحه أو انهدم بنفسه فلا يقضى على صاحبه أن يعيده، ويقال للجار استر على نفسك إن شئت.[2]

ويرى الشافعية ـ في الجديد ـ أنه ليس للشريك إجبار شريكه على عمارة الجدار ولو بهدم الشريكين للمشترك لاستهدام أوغيره لأن الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة، والضرر لا يزال بالضرر.

(١) فتاوى قاضيخان ٣/ ١٠٨، والفتاوى الهندية ٤/ ١٠٠

(٢) الكافي ٢/ ٩٤٢، ومواهب الجليل ٥/ ١٥٠، والخرشي ٦/ ٥٨، ١٩٤، والتاج والإكليل ٥/ ١٥٠، والشرح الكبير ٣/ ٣٦٨، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٦٨

وقيل: إن القاضي يلاحظ أحوال المتخاصمين فإن ظهر له أن الامتناع لغرض صحيح أوشك في أمره لم يجبره، وإن علم أنه عناد أجبره.

قال في الروضة: ويجري ذلك في النهر، والقناة، والبئر المشتركة، واتخاذ سترة بين سطحيهما.

ولو هدم الجدار المشترك أحد الشريكين بغير إذن الآخر لزمه أرش النقص لا إعادة البناء، لأن الجدار ليس مثليا، وعليه نص الشافعي في البويطي وإن نص في غيره على لزوم الإعادة.[1]

وذهب الحنابلة إلى أنه إن كان الجدار الذي انهدم مشتركا وطالب أحدهما شريكه الموسر ببنائه معه أجبر المطلوب على البناء معه.[2]

وأما في السطح، فإن الحنفية قد ذهبوا إلى أن من كان سطحه، وسطح جاره سواء، وفي صعوده السطح يقع بصره في دار جاره، فللجار أن يمنعه من الصعود مالم يتخذ سترة. وإن كان بصره لا يقع في دار جاره، ولكن يقع على جيرانه إذا كانوا على السطح لا يمنع من ذلك. قال الإمام ناصر الدين: هذا نوع استحسان، والقياس أن يمنع.

وقال الصدر الشهيد: إن المرتقي يخبرهم

(١) مغني المحتاج ٢/ ١٩٠

(٢) مطالب أولي النهى ٣/ ٣٦٢

وقت الارتقاء مرة أو مرتين حتى يستروا أنفسهم.

وعند المالكية يجبر صاحب السطح على أن يتخذ سترة تحجبه عن جاره.

وعند الشافعية لا يجبر على ذلك.[1]

وعند الحنابلة يمنع الجار من صعود سطحه إذا كان ينظر حراما على جاره، ولذلك فإنه يلزم باتخاذ سترة إذا كان سطحه أعلى من سطح جاره. فإن استويا في العلو اشتركا في بنائها، إذ ليس أحدهما أولى من الآخر بالسترة فلزمتهما.[2]

٥ - وأما النافذة: فذهب الحنفية إلى أنه لا يمنع صاحب العلو من فتح باب، أو كوة تطل على ساحة الجار. وليس للجار حق المنع من ذلك. وإنما عليه أن يبني ما يستر جهته، وهو ظاهر الرواية. وقال أبوالسعود: وبه يفتى.

وقيل: إن كانت الكوة للنظر، وكانت الساحة محل الجلوس للنساء يمنع. وذكر ابن عابدين أن عليه الفتوى.[3]

وإن كان ارتفاع النافذة عن أرض الغرفة مقدار قامة الإنسان، فليس للجار أن يكلفه سدها.[1]

وذهب المالكية إلى منع فتح نافذة يشرف منها الجار على دار جاره، فإن فتح شيئا من ذلك تعين سده.

وحد الإشراف هو ما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب في رجل أحدث غرفة على جاره، ففتح كوة: أن يوضع وراء تلك الكوة سرير، ويقوم عليه رجل فإن كان ينظر إلى ما في دار الرجل منع من ذلك وإن كان لا ينظر لم يمنع من ذلك.[2]

أما النافذة القديمة، فإنه لا يقضى بسدها. في قول الحنفية والمالكية.

وذهب الشافعية إلى أنه لا يمنع المالك من فتح نافذة ونحوها ولو كان يشرف بذلك على حريم جاره، لتمكن الجار من دفع الضرر عن نفسه ببناء سترة تستره.

وذهب الحنابلة إلى أن النافذة والباب،

---

(١) فتح القدير ٥/ ٥٠٦ - ٥٠٧ والفتاوى الهندية ٥/ ٣٧٣، والفتاوى البزازية ٦/ ٤١٩، وحاشية العدوي ٦/ ٦٠ وحاشية البجيرمي ٣/ ١٥

(٢) مطالب أولي النهى ٣/ ٣٥٨، والمغني ٤/ ٤٦٥، وكشاف القناع ٣/ ٤٠١ - ٤٠٢

(٣) فتاوى قاضيخان ٣/ ٤٣٣، وفتاوى البزازية ٦/ ٤١٤، =

= ومنحة الخالق ٧/ ٣٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٤٨ وبه أخذت المادة ٦٢ من مرشد الحيران، والمادة ١٢٠٢، من مجلة الأحكام العدلية.

(١) المادة ١٢٠٣ من مجلة الأحكام العدلية.

(٢) المدونة الكبرى ١٤/ ٥٢٩، ١٥/ ١٩٧، والكافي ٢/ ٩٣٩، والخرشي ٦/ ٥٩ - ٦٠، والشرح الكبير ٣/ ٣٦٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٦٩

ونحوهما مما يشرف الجار منه على حريم جاره يقضى بسده. وإلا فلا.[1]

أثر الجوار في تقييد التصرف في الملك:

٦ - من أحكام الملك التام أنه يعطي المالك ولاية التصرف في المملوك على الوجه الذي يختار، كما يمنع غيره من التصرف فيه من غير إذنه ورضاه، وهذا لا يكون إلا عندما يخلو الملك من أي حق عليه للآخرين.

ولكن هذا الحكم قد يقيد بسبب الجوار لتجنب الإضرار بالجار.

وقد اختلف الفقهاء في تقييد الملك لتجنب الإضرار بالجار.

فذهب المالكية والحنابلة والحنفية فيما عليه الفتوى عندهم إلى أن المالك لا يمنع من التصرف في ملكه إلا إذا نتج عنه إضرار بالجار، فإنه يمنع عندئذ مع الضمان لما قد ينتج من الضرر.

وقيد الحنفية والمالكية الضرر بأن يكون بينا، وحد هذا الضرر عندهم أنه: كل مايمنع الحوائج الأصلية يعني المنفعة الأصلية المقصودة من البناء كالسكنى، أو يضر بالبناء أي يجلب له وهنا ويكون سبب انهدامه.[1]

وذهب الشافعية إلى أن كل واحد من الملاك له أن يتصرف في ملكه على العادة في التصرف، وإن تضرر به جاره أو أدى إلى إتلاف ماله، كمن حفر بئر ماء أو حشّ فاختل به جدار جاره أو تغير بها في الحش ماء بئره، لأن في منع المالك من التصرف في ملكه مما يضر جاره ضررا لا جابر له، فإن تعدى بأن جاوز العادة في التصرف ضمن ما تعدى فيه لافتياته.

والأصح: أنه يجوز للشخص أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن حماما وطاحونة ومدبغة واصطبلا وفرنا، وحانوته في البزازين حانوت حداد وقصار ونحو ذلك كأن يجعله مدبغة، إذا احتاط وأحكم الجدران إحكاما يليق بما يقصده لأنه يتصرف في خالص ملكه وفي منعه إضرار به.

والثاني: المنع للإضرار به.[2]

ولمزيد من التفصيل ينظر مصطلح: (تعلي) و(حائط).

---

(١) مرشد الحيران - المادة ٦٣ والشرح الكبير ٣/ ٣٦٩ وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٦٩ والتاج والإكليل ٥/ ١٦٠، وحاشية البجيرمي ٣/ ١٢، ومغني المحتاج ٢/ ١٨٦، ومطالب أولي النهى ٣/ ٣٥٨

(١) الدر المختار ٥/ ٤٤٧، والدسوقي ٣/ ٣٦٩ ومابعدها، الخرشي ٦/ ٦٠ - ٦١، كشاف القناع ٣/ ٤٠٨، والمغني ٤/ ٥٧٢ - ط الرياض

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٣٦٤

حكم الانتفاع بالجدار بين جارين :

٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الشريك في الجدار المشترك ينتفع بمقدار نفع شريكه، وليس له أزيد من ذلك إلا برضاء شريكه.

أما الجدار المملوك لأحد الجارين فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز للجار أن ينتفع بجدار جاره إلا بإذنه ولا يجبر عليه، وهو شامل لجميع صور الانتفاع كالبناء وفتح كوة وغرز خشبة ونحوه. لحديث: «لا يحل لامرىء من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس»[1] ولأنه انتفاع بملك غيره بغير إذنه.

ولكن يندب لصاحب الجدار تمكين جاره من الانتفاع به لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره»[2].

والمفتى به عند الحنفية ومذهب الشافعي في القديم ورواية عن أحمد وقول القاضي أبي يعلى وأبي الخطاب وابن قدامة من الحنابلة أنه

(١) حديث: «لا يحل لامرىء من مال أخيه إلا ما أعطاه . . .» أخرجه البيهقي في السنن (٦/ ٩٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عباس، وإسناده حسن.

(٢) حديث: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره» أخرجه البخاري (الفتح ٥/ ١١٠ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٢٣٠ - ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، واللفظ لمسلم.

يجوز للجار أن ينتفع بجدار جاره ويجبر مالكه على تمكينه من ذلك بشرط عدم الإضرار بالجدار وبشرط قيام الحاجة إليه لحديث أبي هريرة المتقدم.

وللشافعية في القديم تفصيل في الشروط وهي: أن يستغني صاحب الجدار عنه، وأن لا يزيد الجار في ارتفاع الجدران، وأن لا يبني عليه سقفا، وأن تكون الأرض له وأن لا يملك شيئا من جدران البقعة التي يريد تسقيفها، أو لا يملك إلا جدارا واحدا.[1]

وينظر مصطلح: (ارتفاق) و(حائط).

أثر الجوار في ثبوت حق الشفعة :

٨ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الشفعة لا تثبت إلا للشريك غير المقاسم فلا يستحق الجار الشفعة، لأن الحدود في حقه قد قسمت، والطرق قد صرفت، وما شرعت الشفعة إلا لدفع ضرر الشركة، وهو معنى منتف في الجار.[2]

واستدلوا بحديث جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم،

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٥٨، وشرح الزرقاني ٦/ ٦٤، وقليوبي وعميرة ٢/ ٣١٤، والمغني ٥/ ٣٦

(٢) الشرح الصغير ٣/ ٦٣٣، ونهاية المحتاج ٥/ ١٩٦، وكشاف القناع ٤/ ١٣٤ و١٣٨

فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة».[١]

وذهب الحنفية إلى أن الشفعة تثبت للجار الملاصق. لحديث قتادة أن النبي ﷺ قال: «جار الدار أحق بالدار»[٢] ولحديث عمرو بن الشريد عن أبيه أن رجلا قال: يا رسول الله أرضي ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار فقال ﷺ: «الجار أحق بسقبه ما كان».[٣] وهذا اللفظ صريح في إثبات الشفعة لجوار لا شركة فيه. كما استدلوا بحديث أبي رافع رضي الله عنه عن النبي ﷺ: «الجار أحق بصقبه»[٤] والصقب هو القرب.

واستدلوا من المعقول بأن الجوار في معنى الشركة، لأن ملك الجار متصل بملك جاره اتصال تأبيد وقرار، والضرر المتوقع في الشركة متوقع في الجوار، فيثبت حق الشفعة للجار دفعا لضرر الجوار قياسا على الشركة.[٥]

(١) حديث: «قضى بالشفعة في كل مالم يقسم . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٤٣٦ ـ ط السلفية).

(٢) حديث: «جار الدار أحق بالدار» أخرجه الترمذي (٣/ ٦٤١ ـ ط الحلبي) من حديث سمرة بن جندب، وقال: «حسن صحيح».

(٣) حديث: «الجار أحق بسقبه» أخرجه أحمد (٤/ ٣٨٩ ـ ط الميمنية) ونحوه به الترمذي في جامعه (٣/ ٦٤٢ ـ ط الحلبي) ونقل تصحيح البخاري له.

(٤) حديث أبي رافع «الجار أحق بصقبه» أخرجه البخاري (الفتح ١٢/ ٣٤٥ ـ ط السلفية).

(٥) البناية ٨/ ٤٥٣

حق الجوار في المسيل:

٩ ـ ذهب الفقهاء إلى أنه إذا كان لجار حق المسيل على ملك جاره فليس لمن عليه حق المسيل أن يمنع جاره من هذا الحق.

وفي ذلك تفصيل ينظر في: (إرتفاق) و(مسيل).

حق الجوار في الطريق:

١٠ ـ المراد من هذا الحق معرفة ما لجوار الطريق عليه، ويقسم الفقهاء الطريق إلى نوعين: طريق نافذة وطريق غير نافذة، وحق الجوار في كل منهما مغاير للآخر.

والتفصيل في مصطلح: (طريق).

حق الجوار في النهر:

١١ ـ المراد به ما ينشأ للجوار على النهر، وما للنهر على الجوار، بسبب الجوار.

وإن مدار هذا الحق مبني على نوعي الأنهار العامة والمملوكة.

ولجار النهر العظيم، كدجلة، والفرات، أن يسقي أرضه، ودوابه، وينصب على النهر دولابا ويشق نهرا إلى أرضه لسقايتها، لأن هذه الأنهار ليست ملكا لأحد.

ويجوز له غرس شطه على وجه لا يضر بالمارة ولمن شاء من المسلمين أن يطلب رفع ذلك.

وعلى الجار أن يمكن الناس من حق المرور على شط النهر العام للسقي، وإصلاح النهر. وليس له أن يمنعهم إذا لم يكن لهم طريق إلا من هذه الأرض.

أما النهر المملوك، وكذلك الآبار والحياض المملوكة، فإن للجار أن يشرب من الماء، ويسقي دوابه وهو مايسمى حق الشفة، كما أن له أن يتوضأ منه، ويغتسل، ويغسل ثيابه، ونحو ذلك.

وليس له أن يسقي أرضه، وشجره. وبهذا قال الحنفية والشافعية والحنابلة.[1]

ويجبر عند المالكية على البذل إن كان لجاره زرع أنشأه على أصل الماء، وانهدمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش، وشرع في إصلاح بئره، فإن تخلف شرط من هذه الشروط لم يجبر، وفي قبض ثمن الماء قولان، والمعتمد عندهم أنه يجبر على بذل الماء مجانا، ولو وجد مع الجار الثمن.[2]

ولمزيد من التفصيل ينظر مصطلح: (نهر).

(١) المغني ٥/ ٤٧٦، ٤٨٢، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٨، وفتح الوهاب ١/ ٢٥٥، ٢٥٦، ومرشد الحيران المادة ٣٩، ٤٠ ومجلة الأحكام العدلية - المادة ١٢٦٥، ١٢٦٧، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٧٢ - ٣٩٩ وحاشية أبي السعود ٣/ ٤١٦، والهداية ٨/ ١٤٤، ومجمع الأنهر ٤/ ٥٦٢، والتكملة ص٢٤٣، والفتاوى البزازية ٦/ ١١٤ - ١١٥، والأم ٤/ ٤٩، ومطالب أولي النهى ٤/ ١٨٦ - ١٨٧

(٢) المدونة ١٥/ ١٩٠، والخرشي ٧/ ٧٤، والدسوقي ٤/ ٧٢

جوار المسكن الشرعي:

١٢ - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن من شروط شرعية المسكن الزوجي أن يقع بين جيران صالحين، وتأمن فيه الزوجة على نفسها.[1]

والتفصيل في: (بيت الزوجية).

مجاورة الذمي للمسلم:

١٣ - لا يمنع الذمي من مجاورة المسلم لما فيه من تمكينه من التعرف على محاسن الإسلام وهو أدعى لإسلامه طواعية.

ويمنع من التعلي بالبناء على بناء المسلم، وهو ليس من حقوق الجوار وإنما من حق الإسلام، ولذا يمنع منه وإن رضي المسلم به لقوله ﷺ: «الإسلام يعلو ولا يعلى»،[2] ولما في التعلي من الإشراف على عورات المسلمين.

وقيده الشافعية - في الأصح - بما إذا لم يكونوا مستقلين بمحلة منفصلة عن عمارة المسلمين بحيث لا يقع منهم إشراف على عوراتهم ولا مجاورة عرفا.

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٦٠٢

(٢) حديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى...» أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٥٢ - ط دار المحاسن) من حديث عائذ ابن عمرو المزني وحسنه ابن حجر في الفتح (٣/ ٢٢٠ - ط السلفية).

وقيد الحلواني من الحنفية جواز المجاورة بأن يقل عددهم بحيث لا تتعطل جماعات المسلمين، ولا تقل جماعتهم بسكناهم بينهم في محلة واحدة.[1]

وينظر في التفصيل مصطلح: (أهل الذمة) ومصطلح: (تعلي).

(١) قليوبي وعميرة ٤/ ٢٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٧٥ ، والمغني ٨/ ٥٣٣ ، أحكام أهل الذمة ٢/ ٧٠٥

جواز

التعريف:

١ - من معاني الجواز في اللغة: الصحة والنفاذ، ومنه أجزت العقد: جعلته جائزا نافذا.[1]

والجواز عند الأصوليين يطلق على أمور:

أ - على المباح.

ب - على مالا يمتنع شرعا.

جـ - على ماليس بممتنع عقلا.

د - على ما استوى فيه الأمران عقلا.

هـ - على المشكوك في حكمه عقلا أو شرعا كسؤر الحمار.[2]

والجواز عند الفقهاء يطلق على ماليس بلازم، فيقولون: الوكالة والشركة والقراض عقود جائزة، ويعنون بالجائز ما للعاقد فسخه بكل حال إلا أن يؤول إلى اللزوم.[3]

كما يستعملون الجواز فيما قابل الحرام فيكون

(١) المصباح المنير والمعجم الوسيط مادة: (جوز)، وفتح القدير ٣/ ٢٠٣ط. الأميرية.

(٢) فواتح الرحموت ١/ ١٠٣، ١٠٤ط الأميرية، والموسوعة الفقهية ١/ ١٢٧

(٣) المنثور في القواعد للزركشي ٢/ ٧

لرفع الحرج، فيشمل الواجب والمستحب والمباح والمكروه.[١]

قال الزركشي: وقد يجري في كلام الأصحاب (أي الشافعية): جائز كذا وللولي أن يفعل كذا، ويريدون به الوجوب وذلك ظاهر فيما إذا كان الفعل دائرا بين الحرمة والوجوب فيستفاد من قولهم يجوز رفع الحرمة فيبقى الوجوب.[٢]

ويأتي الجواز في كلام الفقهاء أيضا بمعنى الصحة وهي موافقة الفعل ذي الوجهين للشرع.[٣]

الجواز واللزوم في التصرفات :

٢ ـ قال الشيخ عز الدين بن عبدالسلام: تنقسم التصرفات من حيث جوازها ولزومها إلى أقسام:

القسم الأول: مالا تتم مصالحه ومقاصده إلا بلزومه من طرفيه، كالبيع والإجارة والأنكحة والأوقاف والضمان.

أما البيع والإجارة فلو كانا جائزين لما وثق واحد من المتعاقدين بالانتفاع بما صار إليه ولبطلت فائدة شرعيتهما إذ لا يأمن كل منهما من فسخ صاحبه.

وأما النكاح فلا تحصل مقاصده إلا بلزومه ولا يثبت فيه خيار مجلس ولا خيار شرط، لما في ذلك من الضرر على الزوجين في أن يرد كل منهما رد السلع.

وأما الأوقاف فلا يحصل مقصودها الذي هو جريان أجرها في الحياة وبعد الممات إلا بلزومها.

وأما الضمان فلا يحصل مقصوده إلا بلزومه ولا خيار فيه ولا في الوقت بحال.[١]

٣ ـ ثم قال: القسم الثاني من التصرفات، ماتكون المصلحة في كونه جائزا من الطرفين كالشركة والوكالة والجعالة والوصية والقراض والعارية والوديعة.

أما الوكالة فلو لزمت من جانب الوكيل لأدى ذلك إلى أن يزهد الوكلاء في الوكالة خوف لزومها فيتعطل عليهم هذا النوع من النفع، ولو لزمت من جانب الموكل لتضرر، لأنه قد يحتاج إلى الانتفاع بما وكل فيه لجهات أُخر كالأكل والشرب واللبس، أو العتق أو السكنى أو الوقف، وغير ذلك من أنواع البر المتعلقة بالأموات.

والشركة وكالة لأنها إن كانت من أحد الجانبين فالتعليل ماذكر، وإن كانت من الجانبين فإن لزمت فقد فات على واحد منهما المقصودان المذكوران.

---

(١) حاشية البيجوري على ابن قاسم ١/ ٤١ط الحلبي.

(٢) المنثور في القواعد ٢/ ٧

(٣) الموسوعة الفقهية ١/ ١٢٧

(١) بتصرف من قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام ٢/ ١٢٥، ١٢٦ نشر دار الكتب العلمية.

وأما الجعالة فلو لزمت لكان في لزومها من الضرر ما ذكر في الوكالة.

وأما الوصية فلو لزمت لزهد الناس في الوصايا.

وأما القراض فلو لزم على التأبيد عظم الضرر فيه من الجانبين وفاتت الأغراض التي ذكرت في الوكالة، وإن لزم إلى مدة لا يحصل فيها الربح في مثل تلك المدة فلا يحصل مقصود العقد. وإن لزم إلى مدة يحصل فيها الربح غالبا فليس لتلك المدة ضابط.

وأما العواري فلو لزمت لزهد الناس فيها، فإن المعير قد يحتاج إليها لما ذكر من الأغراض والمستعير قد يزهد فيها دفعا لمنة الغير.

وأما الودائع فلو لزمت لتضرر المودع والمستودع، لزهد المستودعين في قبول الودائع.[1]

٤ - القسم الثالث من التصرفات: ما تكون مصلحته في جوازه من أحد طرفيه ولزومه من الطرف الآخر، كالرهن والكتابة وعقد الجزية وإجارة المشرك المستجير لسماع كلام الله تعالى.

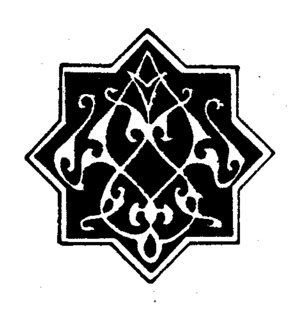
فأما الرهن فإن مقصوده التوثق ولا يحصل إلا بلزومه على الراهن، وهو حق من حقوق المرتهن فله إسقاط توثقه به، كما تسقط وثيقة الضمان بإبراء الضامن وهما محسنان بإسقاطهما.

وأما عقد الجزية فإنه جائز من جهة الكافرين لازم من جهة المسلمين تحصيلا لمصالحه، ولو جاز من جهة المسلمين لامتنع الكافرون منه لعدم الثقة به، لكن يجوز فسخه بأسباب تطرأ منهم وذلك غير منفر من الدخول فيه.

وأما إجارة المشرك المستجير لسماع كلام الله تعالى فإنها جائزة من جهة المستجيرين لازمة من جهة المسلمين، إذ لا تتم مصلحتها إلا بلزومها من قبل المسلمين، فإنها لو لم تلزم لفات مقصودها، وهو معرفة المستجير لدعوة الإسلام والدخول فيه بعد الاطلاع عليه.[1]

وللتفصيل في أحكام هذه التصرفات تنظر المصطلحات الخاصة بها.

وللتفصيل في أحكام الجواز ينظر أيضا: (إلزام، التزام، إجازة).



(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٧، وانظر مطالب أولي النهى ٣/ ٤٥٣

(١) بتصرف قواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢/ ١٢٧ - ١٢٨

جـودة

التعريف :

١ ـ الجـودة في اللغـة ضد الـرداءة مصـدر جاد، يقال جاد الشيء جُودة وجَودة ـ بالضم والفتح ـ أي صار جيـدا. ويكـون جاد من الجـود بمعنى الكـرم يقال: الرجل يجود جودا فهو جواد والجمع أجواد ويقال: أجاد الرجل إجادة إذا أتى بالجيد من قول أو فعل.

ولا يخرج استعـمال الفقهـاء لهذا اللفـظ عن المعنى اللغوي.[١]

الأحكام المتعلقة بالجودة:

اعتبار الجودة في الربويات:

٢ ـ الجـودة عنـد مبادلة الشيء بجنسه فيما يثبت فيه الربا لا اعتبار لها شرعا، لأن في اعتبار الجودة سدا لباب البياعات في الربويات، لأنه قلما يخلو عوضان من جنس عن تفاوت ما، فلم يعتبر.

فبيع الربوي بجنسه عند التساوي في الوزن أو الكيل، والتفاضل في النوع والصفة كالمصوغ بالتـبر، والجيـد بالـرديء جائز، وهذا قول أكثر أهل العلم. واحتجوا بقول النبي ﷺ: «جيدها ورديئهـا سواء»[١] وهنـاك خلاف وتفصيـل في بعض الصـور عند بعض الفقهاء[٢] وينظر ذلك في مصطلح: (ربا).

إظهار جودة ما ليس بجيد:

٣ ـ لا خلاف بين الـفقهـاء في حصـول الغش والتـدليس بإظهـار جودة ماليس بجيد، إلا أنهم اختلفوا في تطبيقات هذا المبدأ. فالشيء الواحد يعتـبره بعض الفقهـاء غشـا ولا يعتـبره كذلـك بعض آخر.

ومن أمثلة الغش بإظهار جودة ما ليس بجيد:

---

(١) المعجم الوسيط والصحاح، ولسان العرب، مادة: (جود) و(ردأ) وجمهـرة اللغـة ٣/ ٢٤١، ومجلة الأحكـام العـدلية المادة: (٣٨١) ونهاية المحتاج ٤/ ٢٠٨ وتحفة المحتاج بشرح المنهـاج ٥/ ٢٣٢، وروضـة الطـالبـين ٤/ ٢٣١، ومطالب أولي النهى ٣/ ٢١٢

(١) حديث: «جيـدهـا ورديئهـا سواء» ذكره الزيلعي في نصب الـرايـة (٤/ ٣٧ ـ ط المجلس العلمي) وقـال: «غـريب» ومعنـاه يؤخـذ من إطلاق حديث أبي سعيد وهو: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فمن زاد أو استـزاد فقـد أربى، الآخـذ والمعطي فيـه سواء» أخـرجه مسلم (٣/ ١٢١١ ط الحلبي).

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٨٩، والجوهرة النيرة ١/ ٢٥٩، نشـر مكتبـة إمـدادية ملتـان، وفتـح القدير ٦/ ١٥١، نشـر دار إحيـاء الـتراث العـربي، والمجمـوع ١٠/ ٨٣، وروضـة الطـالبـين ٣/ ٣٨٤، والمغني ٤/ ١٠ط الرياض، والقوانين الفقهية ص٢٥١ نشر دار الكتاب العربي.

أ ـ نفخ اللحم بعد السلخ ودق الثياب .[١]

ب ـ جمع ماء الرحى وإرساله عند عرضها للبيع أو الإجارة حتى يتوهم المشتري أو المستأجر كثرته فيزيد في عوضه .[٢]

جـ ـ تصرية اللبن في الضرع .[٣]

وللتفصيل في الأحكام المتعلقة بالتدليس في المعقود عليه : (ر: بيع منهي عنه ، تدليس ، غرور، وغش) .

ذكر الجودة في المسلم فيه :

٤ ـ يشترط الحنفية والمالكية والحنابلة والشافعية في وجه ذكر الجودة والرداءة في المسلم فيه لاختلاف الغرض بهما فيفضي تركهما إلى النزاع .[٤]

ويرى الشافعية على الأصح عدم اشتراط ذكر الجودة والرداءة فيما يسلم فيه ، ويحمل المطلق على الجيد للعرف .[١]

وللتفصيل : (ر: سلم) .

ذكر الجودة في الحوالة :

٥ ـ يرى الحنابلة والشافعية على الأصح وجوب تساوي الدينين ـ المحال به والمحال عليه ـ في الصفة ، لأن الحوالة تحويل الحق فيعتبر تحوله على صفته ، والمراد بالصفة مايشمل الجودة والرداءة، والصحة والتكسر، والحلول والتأجيل .

وقال المالكية : وفي جواز تحوله بالأعلى على الأدنى صفة أوقدرا ، ومنعه تردد، وعلل الجواز بأنه من المعروف الذي هو الأصل في الحوالة .

وعلل المنع بأنه يؤدي إلى التفاضل بين العينين .[٢]

وقال الشافعية في وجه : تجوز الحوالة بالقليل على الكثير، وبالصحيح على المكسر، وبالجيد على الرديء ، وبالمؤجل على الحال، وبالأبعد أجلا على الأقرب .[٣]

---

(١) الشرح الصغير ٣/ ٨٨

(٢) الشرح الكبير مع المغني ٤/ ٨٠، ونهاية المحتاج ٤/ ٧٣ط الحلبي.

(٣) ابن عابدين ٤/ ٩٦ ، والشرح الكبير مع المغني ٤/ ٨٠ ، والمواق بهامش الحطاب ٤/ ٤٣٧ ، والتصرية ، هي أن يترك البائع حلب الحيوان عمدا مدة قبل بيعه حتى يجتمع اللبن فيتخيل المشتري غزارة لبنه فيزيد في الثمن. (نهاية المحتاج ٤/ ٦٩).

(٤) الاختيار ٢/ ٣٤، ٣٥ ومجلة الأحكام العدلية المادة (٣٨٦) والجوهرة النيرة ١/ ٢٦٦ ، والشرح الصغير ٣/ ٢٧٨ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٠٨ ، ومطالب أولي النهى ٣/ ٢١٢

(١) نهاية المحتاج ٤/ ٢٠٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٨

(٢) الخرشي ٤/ ٢٣٤ط المطبعة العامرة الشرقية ، والكافي ٢/ ٢١٩ ، نشر المكتب الإسلامي الطبعة الأولى، والمغني لابن قدامة ٤/ ٥٧٧ط الرياض، وكشاف القناع ٣/ ٣٨٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٤١٢ ، وتحفة المحتاج ٥/ ٢٣٠ ـ ٢٣٢ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٣١

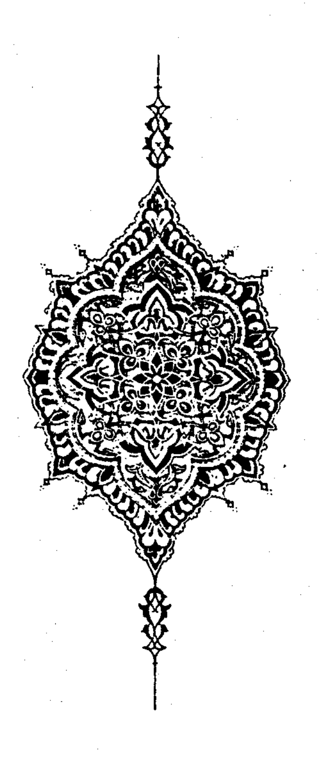
(٣) روضة الطالبين ٤/ ٢٣١

وأما الحنفية فلا يشترطون لصحة الحوالة أن يكون المحال عليه مديونا للمحيل، ومن ثم لا يشترط عندهم التساوي بين المالين المحال به والمحال عليه جنسا، أو قدرا، أو صفة.[1]

وللتفصيل: (ر: حوالة).

جورب

انظر / مسح الخفين.



(١) مجلة الأحكام العدلية المادة (٦٨٦)

حائط

التعريف:

١ ـ الحائط في اللغة الجدار، والبستان، وجمعه حيطان وحوائط.

والفقهاء أيضا يطلقون: «الحائط» بهذين المعنيين.[1]

الأحكام المتعلقة بالحائط:

أولا ـ الحائط بمعنى الجدار:

٢ ـ الجدار قسمان: خاص ومشترك.

أما الجدار الخاص: فذهب الحنفية والمالكية والشافعية في الجديد (وهو الأظهر عندهم) والحنابلة في وجه إلى أنه لا يجوز للجار وضع الجذوع على جدار جاره بغير إذن مالكه، ولا يجبر المالك عليه ولكن يندب له لخبر «لا ضرر ولا ضرار».[2] ولقول النبي عليه الصلاة

(١) المعجم الوسيط، والمصباح المنير، والنهاية في غريب الحديث مادة: (حوط)، والفتاوى الهندية ٤/ ٩٧، والبناية ١٠/ ٢٢٥، ومطالب أولي النهى ٤/ ١٠٩

(٢) حديث: «لا ضرر ولا ضرار»

أخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٥ ـ ط الحلبي) من حديث يحيى المازني مرسلا، وقال النووي: له طرق يقوي بعضها بعضا. كذا في الأربعين النووية بشرحها (جامع =

والسلام: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه».[١]

والمذهب عند الحنابلة وهو المذهب القديم للشافعي أنه يجبر على ذلك.[٢] واستدلوا بحديث الصحيحين: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره».[٣]

وإذا انهدم الجدار الخاص فإنه لا يجبر مالكه على بنائه، ويقال للآخر: استر على نفسك إن شئت. وتفصيل ذلك في كتب الفقه في باب الصلح والحقوق المشتركة.[٤]

= العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي ص٢٨٦ ـ نشر دار المعرفة).

(١) حديث: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه» أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٦ ـ ط دار المحاسن) من حديث أبي قرة الرقاشي، وفي إسناده مقال، وقد أورد ابن حجر في التلخيص شواهد تقويه. (التلخيص الحبير ٣/ ٤٦ ـ ٤٧ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) مجلة الأحكام العدلية م(١٣١٦)، وشرح الزرقاني ٦/ ٦٥ ط دار الفكر، والمدونة ٤/ ٤٣١، والأشباه والنظائر للسيوطي / ٨٦ ط دار الكتب العلمية، ونهاية المحتاج ٤/ ٤٠٥، وحاشية الجمل ٣/ ٣٦٣، ٤/ ٤٣١، ومابعدها، والمغني ٤/ ٥٥٥، ٥٥٦، وروضة الطالبين ٤/ ٢١١، ٢١٢

(٣) حديث: «لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره» أخرجه البخاري (الفتح ٥/ ١١٠ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٢٣٠ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، واللفظ لمسلم.

(٤) جواهر الإكليل ٢/ ١٢٢، وشرح الزرقاني ٦/ ٢٦٢، والمغني ٤/ ٥٦٦، ٥٦٩

وأما الحائط المشترك فالكلام فيه في ثلاثة مواضع:

الموضع الأول: الانتفاع به:

٣ ـ يرى الفقهاء أنه يمنع كل واحد من الشريكين مما يغير الجدار المشترك كغرز وتد، وفتح كوة، أو وضع خشبة لا يتحملها إلا بإذن شريكه كسائر الأموال المشتركة، لأن ذلك انتفاع بملك غيره، وتصرف فيه بما يضر به، فلا يستقل أحد الشريكين بالانتفاع.

وأما الاستناد إليه وإسناد شيء إليه لا يضره فلا بأس به.[١] ويرجع لتفصيل ذلك إلى مواطنه في أبواب الصلح والحقوق المشتركة.

الموضع الثاني: قسمة الجدار:

٤ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن الجدار المشترك إذا كان مما يحتمل القسمة بلا ضرر فأراد الشركاء قسمته جاز.

وأما إذا أراد القسمة أحد الشركاء وأباها الآخر، فاختلفوا فيه على أقوال وآراء يرجع لتفصيلها إلى مصطلح: (قسمة).[٢]

---

(١) ابن عابدين ٥/ ١٧٣، ومواهب الجليل ٥/ ١٥٠، وحاشية الجمل ٣/ ٣٦٥، ٣٦٦، وروضة الطالبين ٤/ ٢١٢، ٢١٣، ٢١٤، والمغني ٤/ ٥٥٤

(٢) ابن عابن ٣/ ٣٥٥، والاختيار لتعليل المختار ٢/ ٧٥، وجواهر الإكليل ٢/ ١٢٢، والقوانين الفقهية ص٢٩٠، وشرح الزرقاني ٦/ ٦٢، وروضة الطالبين ٤/ ٢١٤، ٢١٥، والمغني لابن قدامة ٤/ ٥٧٥

الموضع الثالث: العمارة :

٥ ـ إذا تهدم الحائط المشترك فطلب أحد الشريكين تعميره، فيرى الحنفية أنه يجبر الشريك الآخر على الاشتراك في عمارته إذا تعذر قسمة أساسه، وأما إن كان الحائط المشترك يحتمل أساسه القسمة بأن كان عريضا جاز.[1]

والمذهب عند الحنابلة وهو القديم لدى الشافعي، ورواية عن مالك أنه يجبر على ذلك، لأن في ترك بنائه إضرارا.

وذهب المالكية، والشافعي في الجديد، وهو رواية عن أحمد إلى أنه لا يجبر، لأنه بناء حائط فلم يجبر عليه كالابتداء.[2]

التلف بسقوط الحائط:

٦ ـ إذا مال الحائط إلى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس أو مال، لأن الحائط لما مال إلى الطريق فقد اشتغل هواء طريق المسلمين بملكه، ودفعه في يده، فإذا تقدم إليه وطولب بتفريغه يجب عليه فإذا امتنع صار متعديا. بهذا قال الحنفية والمالكية وبعض الشافعية وجماعة من الحنابلة وإبراهيم النخعي وسفيان الثوري وشريح والشعبي وروي ذلك عن علي رضي الله عنه.[1]

وذهب جمهور الشافعية والحنابلة إلى أن من بنى حائطا ثم مال إلى غير ملكه سواء كان مختصا كهواء جاره، أو مشتركا كالطريق فلم يهدمه حتى أتلف شيئا لم يضمنه، ولو أمكنه وطولب به، لعدم تعديه بذلك، لأنه بناه في ملكه ولم يسقط بفعله فهو كما لو سقط من غير ميلان.[2]

وتنظر التفاصيل في أبواب الضمان والديات من كتب الفقه عند الكلام عن أحكام الحائط المائل.

تنقيش حائط القبلة :

٧ ـ يرى جمهور الفقهاء كراهة النقوش على المحراب وحائط القبلة، لأن ذلك يشغل قلب المصلي، كما أنه إخراج للمال في غير وجهه.[3]

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٣٥٥ط دار إحياء التراث العربي.

(٢) مواهب الجليل ٥/ ١٥٠، وشرح الزرقاني ٦/ ٦٢، وروضة الطالبين ٤/ ٢١٥، ٢١٦ط المكتب الإسلامي، والمغني ٤/ ٥٦٥، ٥٦٦

(١) البناية ١٠/ ٢٢٥ ـ ٢٢٧، والمدونة ٦/ ٤٤٧، وروضة الطالبين ٩/ ٣٢١، ومغني المحتاج ٤/ ٨٦ نشر دار إحياء التراث العربي، وكشاف القناع ٤/ ١٢٤

(٢) كشاف القناع ٤/ ١٢٤، وروضة الطالبين ٩/ ٣٢١، ومغني المحتاج ٤/ ٨٦

(٣) الفتاوى الهندية ٥/ ٣١٩، ابن عابدين ١/ ٤٤٢، وإعلام الساجد بأحكام المساجد ص٣٣٥ ـ ٣٣٧، والآداب الشرعية ٣/ ٣٩٣، ونيل الأوطار ٢/ ١٧٤، نشر دار الجيل، وسبل السلام ١/ ١٥٨، وعمدة القاري ٤/ ٢٠٦

وقيل لا بأس بتنقيش المسجد لما فيه من تعظيم شعائر الإسلام . هذا إذا فعله من مال نفسه ، أما تنقيش المسجد من مال الوقف فغير جائز، ويغرم الذي يخرجه سواء أكان ناظرا أم غيره . (١)

وللتفصيل : (ر: مسجد).

كتابة القرآن على الحائط :

٨ - ذهب الشافعية وبعض الحنفية إلى كراهة نقش الحيطان بالقرآن مخافة السقوط تحت أقدام الناس، ويرى المالكية حرمة نقش القرآن واسم الله تعالى على الحيطان لتأديته إلى الامتهان .

وذهب بعض الحنفية إلى جواز ذلك . (٢)

وللتفصيل : (ر: قرآن).

إجارة الحائط :

٩ - يرى جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) جواز إجارة حائط لحمل خشب عليه لأن في ذلك نفعا مباحا، إلا أن الحنابلة والشافعية في قول يشترطون لصحة إجارة الحائط أن تكون لحمل خشب معلوم ولمدة معلومة .

أما الشافعية في الأصح عندهم فلا يشترطون فيها بيان المدة، لأنه عقد يرد على المنفعة وتدعو الحاجة إلى دوامه فلم يشترط فيه التأقيت كالنكاح . (١)

وذهب الحنفية إلى عدم جواز إجارة الحائط ليبني عليه المستأجر بناء أو يضع عليه خشبا لأن وضع الجذع وبناء السترة يختلف باختلاف الثقل والخفة، والثقيل منه يضر بالحائط والضرر مستثنى من العقد دلالة . وليس لذلك المضرّ حد معلوم فيصير محل المعقود عليه مجهولا . (٢)

قال ابن قدامة : لو كان له وضع خشبة على جدار غيره لم يملك إعارته ولا إجارته، لأنه إنما كان له ذلك لحاجته الماسة إلى وضع خشبه، ولا حاجة إلى وضع خشب غيره فلم يملكه، وكذلك لا يملك بيع حقه من وضع خشبه، ولا المصالحة عنه للمالك ولا لغيره .

ولو أراد صاحب الحائط إعارة الحائط أو إجارته على وجه يمنع هذا المستحق من وضع خشبه لم يملك ذلك لأنه وسيلة إلى منع ذي الحق من حقه فلم يملكه كمنعه .

---

(١) إعلام الساجد بأحكام المساجد ص٣٣٦، ٣٣٧، وعمدة القاري ٤/ ٢٠٦، والآداب الشرعية ٣/ ٣٩٣

(٢) المجموع ٢/ ٧٠ نشر المكتبة السلفية، والتبيان في آداب حملة القرآن ص١٠٤، ١١٢، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٢٣، وجواهر الإكليل ١/ ١١٥، والمغني لابن قدامة ٧/ ٩، ١٠ ط الرياض.

---

(١) مواهب الجليل ٥/ ٤٢٣، ومطالب أولي النهى ٣/ ٦٠٢، ومغني المحتاج ٢/ ١٨٨، نشر دار إحياء التراث العربي.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/ ٤٤٢، والبدائع ٤/ ١٨١

ومن ملك وضع خشبه على حائط فزال بسقوطه أو قلعه أو سقوط الحائط، ثم أعيد فله إعادة خشبه، لأن السبب المجوز لوضعه مستمر فاستمر استحقاق ذلك. وإن زال السبب مثل أن يخشى على الحائط من وضعه عليه. أو استغنى عن وضعه لم تجز إعادته لزوال السبب المبيح.(١)

الدعوى في الحائط:

١٠ - لا خلاف بين الفقهاء في أن الرجلين إذا تداعيا حائطا بين ملكيهما وتساويا في كونه متصلا ببنائهما اتصالا لا يمكن إحداثه بعد بناء الحائط، مثل اتصال البناء بالطين، أو تساويا في كونه محلولا من بنائهما، فهما سواء في الدعوى، فإن لم يكن لواحد منهما بينة تحالفا ويجعل بينهما نصفين، وبه قال أبو ثور وابن المنذر أيضا. وإن كان الحائط متصلا ببناء أحدهما دون الآخر فهو له مع يمينه عند جمهور الفقهاء.(٢)

وإن كان لأحدهما خشب موضوع، فذهب الشافعية والحنابلة ومحمد من الحنفية إلى أنه لا ترجح دعواه بذلك، لأن ذلك مما يسمح به الجار، وقد ورد الخبر بالنهي عن المنع منه.

(١) المغني ٤/ ٥٥٧

(٢) الفتاوى البزازية المطبوع على هامش الفتاوى الهندية ٦/ ٤٢٦، والقليوبي ٢/ ٣١٧، ٣١٨، والمغني ٤/ ٥٦٠، ٥٦١، والقوانين الفقهية ص٢٠٠ - ٢٠١ط دار العلم.

ويرى الحنفية ماعدا محمدا أنه لا ترجح الدعوى بالجذع الواحد، لأن الحائط لا يبنى له، ويرجح بالجذعين لأن الحائط يبنى بهما.

وعند المالكية ترجح به الدعوى، لأنه منتفع به بوضع ماله عليه، فأشبه الباني عليه، والزارع في الأرض.

وكذا لا ترجح الدعوى بكون الدواخل إلى أحدهما، ولا بكون الآجر الصحيح ممايلي ملك أحدهما، وإقطاع الآجر إلى ملك الآخر عند جمهور الفقهاء لعموم قوله ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر».(١)

وقال أبو يوسف ومحمد يحكم به لمن إليه وجه الحائط ومعاقد القمط، لما روى نمران بن جارية التميمي عن أبيه: أن قوما اختصموا إلى النبي ﷺ في خص فبعث حذيفة بن اليمان ليحكم بينهم فحكم به لمن تليه معاقد القمط، ثم رجع إلى النبي ﷺ فأخبره، فقال: «أصبت

(١) حديث: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر» أخرجه الدارقطني في سننه (٣/ ١١٠ - ط دار المحاسن) من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص، وضعفه ابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٠٨ - ط شركة الطباعة الفنية) ولكن روى البخاري (الفتح ٨/ ٢١٣ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٣٦ - ط الحلبي) من حديث ابن عباس مرفوعا: «اليمين على المدعى عليه» وأخرج البيهقي في سننه (١٠/ ٢٥٢ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عباس كذلك قوله: «البينة على المدعي» وإسناده صحيح.

وأحسنت»[١] وروي نحوه عن علي رضي الله عنه.

ولأن العرف جار بأن من بنى حائطا جعل وجه الحائط إليه.[٢]

هدم الحائط :

١١ - متى هدم أحد الشريكين الحائط المشترك بينهما: فإن خيف سقوطه ووجب هدمه فلا شيء على هادمه، ويكون كما لو انهدم بنفسه، لأنه فعل الواجب وأزال الضرر الذي قد يحصل بسقوطه. وإن هدمه لغير ذلك فعليه إعادته سواء هدمه لحاجة أو غيرها. وسواء التزم إعادته أو لم يلتزم، لأن الضرر حصل بفعله فلزم إعادته.

ومن هدم حائط غيره ضمن نقصانه، وليس له أن يجبره على البناء كما كان، لأن الحائط ليس من ذوات الأمثال. واستثنى بعض فقهاء الحنفية حائط المسجد.[٣]

(١) حديث جارية التميمي أن قوما اختصموا . . . أخرجه ابن ماجه (٢/ ٧٨٥ - ط الحلبي).
وقال السندي: قلت: دهثم بن قران - يعني الراوي عن نمران - تركوه، وشذ ابن حبان في ذكره في الثقات».
(٢) الفتاوى البزازية على هامش الفتاوى الهندية ٦/ ٤٢٦، والقوانين الفقهية / ٣٣٢ والقليوبي ٢/ ٣١٨، والمغني ٤/ ٥٦٣
(٣) ابن عابدين ٥/ ١١٥، والفتاوى البزازية على هامش الهندية ٦/ ٤٢٠، ٤٢٦ ومابعدها، والقوانين الفقهية ص٣٣٢

بناء الحائط الجديد :

١٢ - إن لم يكن بين ملكي الشريكين حائط قديم فطلب أحدهما من الآخر مباناته حائطا يحجز بين ملكيهما فامتنع لم يجبر عليه، وإن أراد البناء وحده لم يكن له البناء إلا في ملكه خاصة، لأنه لا يملك التصرف في ملك جاره المختص به، ولا في الملك المشترك بغير ما له فيه رسم وهذا لا رسم له.

قال ابن قدامة: ولا أعلم في هذا خلافا.[١]

وضع الخشب على جدار المسجد:

١٣ - صرح الحنفية والحنابلة في رواية بأنه لا يجوز وضع الجذوع على جدار المسجد وإن كان من أوقافه ولو دفع الأجرة، لأن القياس يقتضي المنع في حق الكل، لكنه ترك في حق الجار للخبر الوارد فيه، فوجب البقاء في غيره على مقتضى القياس.

والمذهب عند الحنابلة أنه يجوز، لأنه إذا جاز في ملك الجار مع أن حقه مبني على الشح والضيق، ففي حقوق الله تعالى المبنية على المسامحة والمساهلة أولى.[٢]

الإحياء بتحويط الأرض :

١٤ - يعتبر تحويط الحائط على الأرض مما

(١) المغني ٤/ ٥٦٧
(٢) ابن عابدين ٣/ ٣٧١، والمغني ٤/ ٥٥٥، ٥٥٦

يحصل به إحياء الموات، ويملك بذلك، على خلاف وتفصيل في ذلك ينظر في مصطلح: (إحياء الموات) ف٢٤ ص٢٤٨ ج٢

ثانيا - الحائط (البستان):

معلومية الحائط في المساقاة:

١٥ - يشترط لصحة المساقاة في الحائط - عند من يقول بجوازها - أن يكون شجر الحائط معلوما إما بالرؤية أو بالوصف، فإن ساقاه على بستان لم يره ولم يوصف له، أو على أحد هذين الحائطين لم تصح المساقاة، لأنها معاوضة يختلف الغرض فيها باختلاف الأعيان فلم تجز على غير معين كالبيع.

بهذا قال جمهور من يرى جواز المساقاة.[1] وقال الشافعية: يشترط لصحة المساقاة ورودها على معين مرئي للمالك والعامل، فإن ساقاه على مبهم لم يصح أو على غير المرئي لم يصح على المذهب.

والمساقاة بجزء من الثمر باطلة عند أبي حنيفة.[2]

وللتفصيل: (ر: مساقاة).

(١) الفواكه الدواني ٢/ ١٧٨، وكشاف القناع ٣/ ٥٣٤، وروضة الطالبين ٥/ ١٥١، وبدائع الصنائع ٦/ ١٨٦

(٢) المراجع السابقة، وأسنى المطالب ٢/ ٣٩٣، ٣٩٤، وحاشية الجمل ٣/ ٥٢٤

حائل

التعريف:

١ - الحائل في اللغة اسم فاعل من حالت المرأة حيالا إذا لم تحمل.

ويستعمل وصفا لكل أنثى لم تحمل من الحيوان والنبات. وضد الحائل: الحامل.[1]

والحائل أيضا: الساتر والحاجز، والحاجب من حال يحول حيلولة بمعنى حجز ومنع الاتصال، يقال: حال النهر بيننا حيلولة أي حجز.[2]

ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن المعنيين السابقين.[3]

الألفاظ ذات الصلة:

السترة:

٢ - السترة هي ماينصبه المصلي قدامه علامة

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (حول).

(٢) المصباح المنير مادة: (حول).

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٠٩، ومطالب أولي النهى ١/ ١٥٤، وابن عابدين ١/ ١١٧، وقليوبي ١/ ٣٥، وكشاف القناع ١/ ١٣٥

للصلاة من عصا أو تسنيم تراب أو غيره، وسميت سترة لأنها تستر المار من المرور أي تحجبه فهي أخص من الحائل بمعنى الحاجز.(١)

الحكم الإجمالي :

أولا ـ حكم الحائل (بمعنى غير الحامل) :

٣ ـ الحوائل من النساء يجوز نكاحهن إذا لم يكن هناك مانع شرعي، كالعدة من الطلاق أو الوفاة، وإذا طلقن فعدتهن ثلاثة قروء ـ حيض أو أطهار ـ على خلاف في ذلك عند الفقهاء، أو ثلاثة أشهر لمن لم يحضن لصغر أو كبر.(٢) (ر: نكاح، وعدة).

وتختلف الحامل عن الحائل بأحكام مبينة في مصطلحي: (حمل) و(حامل).

ثانيا ـ حكم الحائل بمعنى الحاجز:

أ ـ في الوضوء :

٤ ـ من نواقض الوضوء عند جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) لمس الرجل المرأة وعكسه دون حائل. لقوله تعالى: ﴿أو لامستم النساء﴾.(٣)

(١) المصباح المنير مادة: (ستر).

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٠٠، ٦٠١، وجواهر الإكليل ١/ ٣٨٥، وحاشية القليوبي ٤/ ٤٠، ٤١، والمغني لابن قدامة ٧/ ٤٤٩

(٣) سورة النساء / ٤٣

وكذلك مس قبل الآدمي ينتقض به الوضوء عند الجمهور إذا كان بغير حائل لما ورد في الحديث: «من مس فرجه وليس بينهما ستر ولا حجاب فليتوضأ».(١)

وينتقض الوضوء بمس حلقة الدبر على الجديد عند الشافعية وهي رواية عن أحمد.(٢)

وقال الحنفية: لا ينتقض الوضوء بمس المرأة ولو بغير حائل، لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ.(٣)

وقالوا: إن المراد من اللمس في الآية الجماع، كما فسرها ابن عباس رضي الله عنه.(٤)

كذلك لا ينتقض الوضوء بمس الفرج عند

(١) حديث: «إذا أفضى أحدكم بيده إلى فرجه وليس بينهما ستر ولا حجاب فليتوضأ». أخرجه ابن حبان (٢/ ٢٢٢ ـ الإحسان ـ ط دار الكتب العلمية) من حديث أبي هريرة. ونقل ابن حجر في التلخيص تصحيحه عن الحاكم وابن عبد البر وغيرهما، (التلخيص الحبير ١/ ١٢٦ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) حاشية الدسوقي ١/ ١١٩، ١٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ٢٠، وحاشية القليوبي ١/ ٣٢ ـ ٣٤، وكشاف القناع ١/ ١٢٧ ـ ١٢٩، والمغني ١/ ١٨١

(٣) حديث عائشة: «أن النبي ﷺ قبل بعض نسائه ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ». أخرجه الترمذي (١/ ١٣٣ ـ ط الحلبي)، وقال الزيلعي: «وقد مال أبو عمر بن عبد البر إلى تصحيح هذا الحديث». نصب الراية (١/ ٧٢ ـ ط المجلس العلمي).

(٤) الاختيار لتعليل المختار ١/ ١٠، ١١

الحنفية ولو بغير حائل، لقوله ﷺ لطلق بن علي حين سأله هل في مس الذكر وضوء؟

قال: «لا هل هو إلا مضغة منك أو بضعة منك». [(١)]

وتفصيله في مصطلح: (وضوء، ولمس).

ب ـ في الغسل:

٥ ـ من موجبات الغسل إيلاج الحشفة أو قدرها في قبل أو دبر على الفاعل والمفعول به، لقوله ﷺ: «إذا التقى الختانان وتوارت الحشفة وجب الغسل». [(٢)] فإذا كان الإيلاج بغير حائل وجب الغسل إتفاقا. أنزل أو لم ينزل. [(٣)] أما إذا كان بحائل ففيه خلاف ينظر في مصطلح: (غسل، وجنابة).

جـ ـ في استقبال القبلة:

٦ ـ الفرض في استقبال القبلة في الصلاة على من يعاين الكعبة إصابة عينها، أي مقابلة ذات بناء الكعبة يقينا، وهذا بالاتفاق. [(١)]

أما غير المعاين الذي بينه وبين الكعبة حائل فهو كالغائب على الأصح عند الحنفية، فيكفيه استقبال الجهة. [(٢)]

وذهب المالكية والحنابلة إلى أن الفرض لمن قرب منها إصابة العين، ثم فصل الحنابلة فقالوا: إن تعذرت إصابة العين بحائل أصلي، كجبل ونحوه اجتهد إلى عينها، ومع حائل غير أصلي كالمنازل لابد من تيقنه محاذاة القبلة بنظر أو خبر ثقة. [(٣)]

ولم يفرق الشافعية بين الحائل الخلقي والحادث فقالوا:

لو كان حاضرا بمكة وحال بينه وبين الكعبة حائل خلقي كجبل، أو حادث كبناء جاز له

---

(١) حديث طلق بن علي: «هل هو إلا مضغة منك أو بضعة منك» أخرجه النسائي (١/ ١٠١ ـ ط المكتبة التجارية) والطحاوي في شرح المعاني (١/ ٧٦ ـ ط مطبعة الأنوار المحمدية) وقال الطحاوي: «هذا حديث صحيح مستقيم الإسناد».

(٢) حديث: «إذا التقى الختانان وغابت الحشفة وجب الغسل» أخرجه عبدالله بن وهب في مسنده كما في نصب الراية (١/ ٨٤ ـ ط المجلس العلمي بالهند) ونقل الزيلعي عن عبدالحق الاشبيلي أنه قال: (إسناده ضعيف جدا). وأخرج البخاري (الفتح ١/ ٣٩٥ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٢٧١ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة مرفوعا: «إذا جلس بين شعبها الأربع، ثم جهدها، فقد وجب عليه الغسل». وأخرج مسلم (١/ ٢٧٢ ـ ط الحلبي) من حديث عائشة: «إذا جلس بين شعبها الأربع، ومس الختان الختان، فقد وجب الغسل».

(٣) ابن عابدين ١/ ١١١، ومواهب الجليل للحطاب = ٣٠٨/١، وحاشية القليوبي ٦٢/١، وكشاف القناع ١٤٣/١

(١) ابن عابدين ١/ ٢٨٧، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٢٣، ونهاية المحتاج ٤١٨/١، وكشاف القناع ١/ ٣٠٤

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٨٧

(٣) حاشية الدسوقي ١/ ٢٢٣، والحطاب ١/ ٥٠٧، وكشاف القناع ١/ ٣٠٥

الاجتهاد إذا فقد ثقة يخبره، لما في تكليفه المعاينة من المشقة.[١]

وتفصيله في مصطلح: (استقبال القبلة ج٤ ص٦٤، ٦٥).

د - مس المصحف:

٧ - اتفق الفقهاء على أنه يحرم بالحدث مس المصحف بلا حائل. قال تعالى: ﴿لا يمسه إلا المطهرون﴾.[٢] وفي كتابه ﷺ لعمرو بن حزم «أن لا يمس القرآن إلا طاهر».[٣]

واختلفوا في مسه بحائل، كغلاف أو كم أو نحوهما.

فالمالكية والشافعية يقولون بالتحريم مطلقا ولو كان بحائل. وقال الشافعية: ولو كان الحائل ثخينا، حيث يعد ماسا عرفا. وصرح المالكية بحرمة مس المصحف وإن مسه بقضيب ونحوه وكذلك مس جلد المصحف وحمله وإن بعلاقة أو وسادة إلا بأمتعة قصد حملها.[٤]

والصحيح عند الحنابلة جواز مس المصحف

(١) نهاية المحتاج ١/ ٤١٨

(٢) سورة الواقعة / ٧٩

(٣) ابن عابدين ١/ ١١٧، وجواهر الإكليل ١/ ٢١، والحطاب ١/ ٣٠٣، والقليوبي ١/ ٣٥، والمغني ١/ ١٤٧

(٤) جواهر الإكليل ١/ ٢١، والحطاب ١/ ٣٠٣، وحاشية القليوبي ١/ ٣٥

للمحدث بحائل مما لا يتبعه في البيع ككيس وكم.[١]

لأن النهي إنما ورد عن مسه، ومع الحائل إنما يكون المس للحائل دون المصحف.[٢] ومثله ما عند الحنفية حيث فرقوا بين الحائل المنفصل والمتصل فقالوا: يحرم مس المصحف للمحدث إلا بغلاف متجاف - أي غير مخيط - أو بصرة. والمراد بالغلاف ما كان منفصلا كالخريطة ونحوها، لأن المتصل بالمصحف منه، وعلى ذلك الفتوى.[٣] وتفصيله في بحث: (مصحف).

هـ - الاقتداء من وراء حائل:

٨ - جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية ورواية عند الحنابلة) على أنه لا يصح الاقتداء إذا حال بين الإمام والمقتدي جدار كبير أو باب مغلق يمنع المقتدي من الوصول إلى إمامه لو قصد الوصول إليه. ويصح إذا كان الحائل صغيرا لا يمنع ذلك.

وذهب المالكية وهو رواية عند الحنابلة إلى عدم التفريق بين ما إذا كان الجدار كبيرا أو صغيرا فقالوا بجواز الاقتداء إذا لم يمنع من

(١) كشاف القناع ١/ ١٣٤، ١٣٥

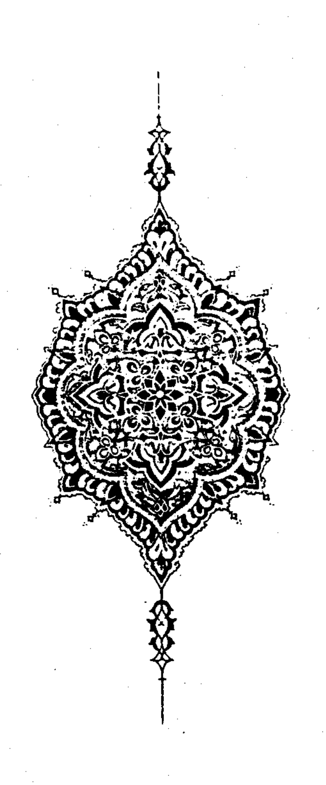
(٢) نفس المرجع.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ١١٧

سماع الإمام أو بعض المأمومين أو رؤية فعل أحدهما.[1]

واتفقوا على عدم صحة الاقتداء إذا حال بين الإمام والمقتدي نهر كبير تجري فيه السفن، ومثله الطريق الذي يمكن أن تجري فيه عجلة عند أكثر الفقهاء.[2]

وتفصيله في مصطلح: (اقتداء ج٦ ص٢٣، ٢٤).



(١) الفتاوى الهندية ١/ ٨٧، ومراقي الفلاح ص١٦٠، والدسوقي ١/ ٣٣٦، ومغني المحتاج ١/ ٢٥٠، والإنصاف ٢/ ٢٩٥ - ٢٩٧

(٢) ابن عابدين ١/ ٣٩٣، والدسوقي ١/ ٣٣٦، ومغني المحتاج ١/ ٢٤٩، وكشاف القناع ١/ ٢٩٢

حاجب

التعريف:

١ - الحاجب في اللغة: من الحجب أي: المنع، يقال: حجبه أي: منعه عن الدخول أو الوصول، وكل شيء منع شيئا فقد حجبه، ومنه حجب الإخوة الأم عن الثلث إلى السدس، وحجب الابن الأخ.

وقيل للبواب: حاجب لأنه يمنع من الدخول، ومنه حاجب الأمير والقاضي وغيرهما.

والحاجبان: العظمان اللذان فوق العينين بلحمهما وشعرهما، سميا بذلك لكونهما كالحاجبين للعين في الذبّ عنهما.

وقيل: الحاجب: الشعر النابت على العظم، سمي بذلك لأنه يحجب عن العين شعاع الشمس.[1]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي.

(١) المصباح المنير، القاموس المحيط، لسان العرب، المفردات في غريب القرآن مادة: (حجب).

الألفاظ ذات الصلة :

البواب والنقيب :

٢ ـ عقد الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري صلة ومقارنة بين الحاجب وبين كل من البواب والنقيب فقال:

الحاجب : من يدخل على القاضي للاستئذان.

والبواب : من يقعد بالباب للإحراز.

والنقيب : من وظيفته ترتيب الخصوم والإعلام بمنازل الناس. (١)

الحكم التكليفي :

بحث الفقهاء حكم الحاجب في مواطن منها:

أولا : غسل الحاجب في الوضوء.:

٣ ـ اتفق الفقهاء على أنه يجب في الوضوء غسل الحاجب الخفيف . . شعرا ومنبتا بإيصال الماء إلى البشرة إن كانت تظهر تحت الشعر عند المواجهة، لأن الذي لا يستره شعر يشبه مالا شعر عليه، ويجب غسل الشعر تبعا للمحل، ولأنه لا حرج في غسل منبت شعر الحاجب في هذه الحالة لخفة الشعر.

٤ ـ واختلفوا فيما يجب غسله في الوضوء من الحاجب الكثيف:

فذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى أنه لا يجب في الوضوء غسل أصول شعر الحاجبين إذا كانا كثيفين ويكتفى بغسل ظاهر الشعر، لأنهما وإن كانا داخلين في حد الوجه إلا أن في إيجاب غسل أصول شعرهما حرجا، ولأن محل الفرض استتر بحائل وصار بحال لا يواجه الناظر إليه فسقط الفرض عنه وتحول إلى الحائل.

لكن جمهور الفقهاء اختلفوا في حكم تخليل شعر الحاجبين أو غسل باطنه في هذه الحالة:

فقال الحنفية: يسن تخليل الشعر الكثيف بالحاجبين في الوضوء لغير المحرم، أما المحرم فيكره له ذلك لئلا يسقط الشعر.

وقال المالكية ـ في المعتمد عندهم ـ يكره التخليل.

وقال الحنابلة : يسن غسل باطن شعر الحاجبين إذا كان كثيفا في الوضوء . . خروجا من خلاف من أوجبه.

وذهب الشافعية إلى أنه يجب في الوضوء غسل الحاجبين شعرا وبشرا، أي ظاهرا وباطنا، وإن كان كثيفا لندرة كثافته فألحق بالغالب وهو الشعر الخفيف. (١)

ثانيا ـ صلاة العاجز إيماء بالحاجب:

٥ ـ اتفق الفقهاء على أن من أركان الصلاة

---

(١) لسان العرب، أسنى المطالب ٤/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨

(١) رد المحتار ١/ ٦١، وشرح الزرقاني ١/ ٥٦، ونهاية المحتاج ١/ ١٥٤، وكشاف القناع ١/ ٩٦ ـ ٩٧

القيام والركوع والسجود، وأنه لا تصح الصلاة المفروضة إلا بهذه الأركان ـ وغيرها ـ للقادر عليها، وأنه إذا عجز المصلي عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود. فإن عجز عن الركوع والسجود يصلي قاعدا بالإيماء، فإن عجز عن القعود يستلقي ويومىء إيماء لأن سقوط أي من الأركان لمكان العذر فيتقدر بقدر العذر، والإيماء المتفق عليه بين الفقهاء هو تحريك الرأس.

٦ ـ وقد اختلفوا فيمن عجز عن الإيماء بتحريك رأسه، واختلافهم هنا يحسن معه إيراد كل مذهب على حدة.

المعتمد عند الحنفية أن المصلي لو عجز عن الإيماء وهو تحريك الرأس فلا شيء عليه، لما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «يصلي المريض قائما، فإن نالته مشقة صلى جالسا، فإن نالته مشقة صلى نائما يومىء برأسه، فإن نالته مشقة سبح». [١]

أخبر النبي ﷺ أنه معذور عند الله تعالى في هذه الحالة، فلو كان عليه الإيماء بغير تحريك الرأس كالحاجب لما كان معذورا، ولأن الإيماء ليس بصلاة حقيقية، ولهذا لا يجوز التنفل به في حالة الاختيار، ولو كان صلاة لجاز كما لو تنفل قاعدا إلا أنه أقيم مقام الصلاة بالشرع، والشرع ورد بالإيماء بالرأس فلا يقام غيره مقامه.

وقال زفر: لو عجز عن الإيماء بتحريك الرأس يومىء بالحاجبين أولا، فإن عجز فبالعينين، فإن عجز فبقلبه، لأن الصلاة فرض دائم لا يسقط إلا بالعجز، فما عجز عنه يسقط وما قدر عليه يلزمه بقدره، فإذا قدر بالحاجبين كان الإيماء بهما أولى لأنهما أقرب إلى الرأس، فإن عجز يومىء بعينيه لأنهما من الأعضاء الظاهرة، وجميع البدن ذو حظ من هذه العبادة فكذا العينان، فإن عجز فبالقلب لأنه في الجملة ذو حظ من هذه العبادة وهو النية، ألا ترى أن النية شرط صحتها، فعند العجز تنتقل إليه.

وقال الحسن بن زياد: يومىء بعينيه وحاجبيه ولا يومىء بقلبه، لأن أركان الصلاة تؤدى بالأعضاء الظاهرة، أما الباطنة فلا حظ لها من أركانها بل لها حظ من الشرط وهو النية، وهي قائمة أيضا عند الإيماء فلا يؤدى به الأركان والشرط جميعا. [١]

وقال المازري من المالكية: مقتضى المذهب أنه إن لم يقدر إلا على النية مع قدرته على

---

(١) حديث: «ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «يصلي المريض قائما، فإن نالته مشقة صلى جالسا، فإن نالته مشقة صلى نائما يومىء برأسه، فإن نالته مشقة سبح» ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/ ١٤٩ ـ ط القدسي) وقال: رواه الطبراني في الأوسط وقال: لم يروه عن ابن جريج إلا حلس بن محمد الضبعي. قلت: ولم أجد من ترجمه وبقية رجاله ثقات. أ. هـ.

(١) بدائع الصنائع ١/ ١٠٥ ـ ١٠٧

الإيماء بطرفه أو حاجبه فإنه يفعل مايقدر عليه وجوبا ويكون مصليا بذلك، وإن لم يقدر إلا على النية وجبت.

وقال الشافعية: إن عجز المكلف عن أركان الصلاة بهيئتها الأصلية أومأ برأسه، والسجود أخفض من الركوع، فإن عجز عن الإيماء برأسه فبطرفه، ومن لازمه الإيماء بجفنه وحاجبه، وظاهر كلامهم أنه لا يجب هنا إيماء للسجود أخفض وهو متجه.

وقال الحنابلة: إن عجز عن الركوع والسجود أومأ بهما برأسه ما أمكنه، ويكون سجوده أخفض من ركوعه، فإن عجز أومأ بطرفه ونوى بقلبه، وظاهر كلام جماعة لا يلزمه، وصوبه في الفروع.[1]

ولم نقف على نص لهم في الإيماء بالحاجب.

ثالثا: الأخذ من شعر الحاجب:

٧ ـ اختلف الفقهاء في حكم الأخذ من شعر الحاجبين للرجل والمرأة وينظر الخلاف في ذلك وتفصيله في مصطلح: (تنمص).

رابعا: الجناية على الحاجب:

٨ ـ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن في الجناية على شعر الحاجب إذا لم ينبت الدية، وفي أحد الحاجبين نصف الدية، قالوا: لأن في هذه الجناية إتلافا للجمال على الكمال وإتلافا للمنفعة أيضا، لأن الحاجب يرد العرق عن العين ويفرقه.

ولا فرق عندهم في هذا الحكم بين كون الحاجب كثيفا أو خفيفا، جميلا أو قبيحا، أو كونه من صغير أو كبير، لأن سائر مافيه الدية من الأعضاء لا يفترق فيه الحال بذلك. وقالوا: إنما تجب الدية في الحاجبين بذهابهما على وجه لا يرجى عودهما بإتلاف منبت الشعر، فإن رجي عودهما في مدة انتظر إليها، فإن عاد الشعر قبل أخذ الدية لم تجب، وإن عاد بعد أخذها ردت.

ولا قصاص عندهم في شعر الحاجب، لأن إتلافه يكون بالجناية على محله ـ منبته ـ وهو غير معلوم المقدار فلا تمكن المساواة فيه، فلا يجب فيه القصاص.

وذهب المالكية والشافعية إلى أن في الجناية على شعر الحاجب إن لم ينبت حكومة، وأن الشعور لا قود فيها قطعا، وتجب الحكومة فيما شأنه الزينة منها، فإن نبت الشعر وعاد لهيئته فلا شيء فيه إلا الأدب في العمد.[1]

خامسا: اتخاذ القاضي أو الأمير حاجبا:

٩ ـ ذهب الحنفية والمالكية إلى أنه يجوز للأمير

---

(١) جواهر الإكليل ١/ ٥٧، ونهاية المحتاج ١/ ٤٥٠، وكشاف القناع ١/ ٤٩٩، والمغني ٢/ ١٤٨ ـ ١٤٩

(١) فتح القدير ٨/ ٣٠٩، والمغني ٨/ ١٠ ـ ١١، والمدونة ٦/ ٣١٦، والزرقاني ٨/ ٤١، وقليوبي ٤/ ١٤٤

والقاضي اتخاذ حاجب، والمرجع في ذلك الشرع، فقد حجب للنبيّ ﷺ أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه، وكان لأبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه حاجب هو سديف مولاه، وكان لعثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه حمران، وكان لعلي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قنبر مولاه، وقد قال النبي ﷺ: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ». [1]

وقال ابن عرفة: يسوغ للقاضي اتخاذ من يقوم بين يديه لصرف أمره ونهيه، وكف أذى الناس عنه، وكف بعضهم عن بعض.

وقال أصبغ: حق على الإمام أن يوسع على القاضي في رزقه، ويجعل له قوما يقومون بأمره، ويدفعون الناس عنه، إذ لابد له من أعوان يكونون حوله يزجرون من ينبغي زجره من المتخاصمين. [2]

وقال الشافعية والحنابلة: ينبغي للحاكم والقاضي أن لا يتخذ حاجبا يحجب الناس عن الوصول إليه، لما روى أبومريم رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره». [1]

ولأن حاجب القاضي ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له، وربما كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم، ولا بأس عندهم باتخاذ حاجب في غير مجلس القضاء، وفي حال الزحمة وكثرة الناس.

وقال القاضي أبوالطيب الطبري من الشافعية: يستحب للقاضي أن يتخذ حاجبا يقوم على رأسه إذا قعد للقضاء ليقدم الخصوم ويؤخرهم، وأضاف ابن أبي الدم الحموي الشافعي: وهذا هو الصحيح ولاسيما في زمننا هذا، مع فساد العوام، فإنه متى كان للحاكم حاجب رتب الخصوم، وقدم من حضر أولا على من تأخر، ومنعهم من المخاصمة على التقدم والتأخر، وزجر الظالم منهم، وأخذ بيد المظلوم، وفيه أبهة عظيمة للحاكم . . . وكلام الشافعي رضي الله عنه - وغيره: أنه لا ينبغي أن يتخذ حاجبا - محمول على ما إذا قصد بالحاجب

---

(١) حديث: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي، عضوا عليها بالنواجذ». أخرجه الترمذي (٥/ ٤٤ - ط الحلبي) والحاكم (١/ ٩٦ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث العرباض بن سارية، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

(٢) مسائل الإمام أحمد رواية النيسابوري ٢/ ١٤٩، مطالب أولي النهى ٦/ ٨٥ وروضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ١/ ١١٨ - ١١٩، جواهر الإكليل ٢/ ٢٢٣، مواهب الجليل ٦/ ١١٤

(١) حديث: «من ولاه الله عز وجل شيئا من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته وخلته وفقره» أخرجه أبوداود (٣/ ٣٥٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (٤/ ٩٤ - ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي

الاحتجاب عن الناس والاكتفاء به، أو حالة الخوف من ارتشاء الحاجب. [1]

شروط الحاجب وآدابه :

١٠ ـ قال القاضي الماوردي : يشترط في الحاجب ثلاثة شروط مستحقة وهي : العدالة والعفة والأمانة، وخمسة مستحبة وهي : أن يكون حسن المنظر، وجميل المخبر، وعارفا بمقادير الناس، وبعيدا عن الهوى، ومعتدل الأخلاق بين الشراسة واللين. [2]

وفصل السمناني فقال : ينبغي أن يختار القاضي من الحجبة من لا يتجهم الخصوم ولا يختص بعضهم دون بعض بالوصول، وتكون له معرفة بأوقات مايجوز أن يستأذن فيها بالحضور لمن يقصد القاضي، ويعرف من جاء خصما، أو زائرا، أو طالبا لرفده، أو سائلا، أو مستفتيا له في الحكم والشرع، ويوعز إليه القاضي في بسط الوجه ولين الكنف ورفع المؤونة وحسن اللفظ، وكف الأذية والسرعة في أمره بإدخال كل إنسان مع خصمه إذا أذن بدخوله من غير تأخير لأحد منهما عن صاحبه بأوجز بيان، ويسهل لهما السبيل، وإذا كان الداخل رجلا له قدر ولا خصومة له مع أحد، وإنما أتى لزيارة القاضي، فينبغي للحاجب أن يتقدم بين يديه ويستقبله قبل دخوله على القاضي ويدخل بين يديه ينبه على موضعه ومكانه. وينبغي أن يكون دخول الحاجب على القاضي قبل جميع الناس ليعرف من حضر على الباب ثم يأذن لمن يريد الدخول عليه والحديث معه.

وأضاف السمناني : وينبغي أن يتفقد القاضي من على بابه من أصحابه وأعوانه ومن يجري مجراهم، ويمنعهم من المآكل الردية، ويقوم منهم من يجب تقويمه، ويبعد منهم من كان معروفا بالفساد والخيانة، لأن عيبهم راجع إليه وفعلهم عار عليه، وإذا اطلع منهم على الفساد والخيانة ولم ينكر ذلك شاركهم في الإثم، وربما كان ذلك مما يوجب فسقه إذا أقرهم عليه مع قدرته على إنكاره وإزالته، لأنهم أعوان الشرع والدين، فيجب عليهم أن يكونوا أعرف بالشرع وأقوم بالدين. [1]

سادسا : الحاجب في الميراث :

١١ ـ الحاجب في الميراث : هو المانع لمن تأهل للميراث (بأن قام به سببه) من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه لوجوده (أي المانع)، وانظر مصطلح : (حجب).

---

(١) روضة الطالبين ١١/ ١٣٩، ونهاية المحتاج ٨/ ٢٤١، أدب القضاء لابن أبي الدم ٦٠ ـ ٦١، والمغني ٩/ ٤٩، وكشاف القناع ٦/ ٣١٣، والمهذب ٢/ ٢٩٣

(٢) أدب القضاء ص٦١ نقلا عن أدب القاضي للماوردي ١/ ٢٠٤

(١) روضة القضاة وطريق النجاة للسمناني ١/ ١١٩ ـ ١٢٤

حاجة

التعريف :

١ ـ الحاجة تطلق على الافتقار، وعلى ما يفتقر إليه .[١]

واصطلاحا هي ـ كما عرفها الشاطبي ـ ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المصلحة، فإذا لم تراع دخل على المكلفين ـ على الجملة ـ الحرج والمشقة .[٢]

ويعتبرها الأصوليون مرتبة من مراتب المصلحة، وهي وسط بين الضروري والتحسيني .[٣]

والفقهاء كثيرا ما يستعملون الحاجة بالمعنى الأعم وهو ما يشمل الضرورة، ويطلقون الضرورة مرادا بها الحاجة التي هي أدنى من الضرورة .

(١) لسان العرب، وتاج العروس، والكليات للكفوي مادة : (حوج) .

(٢) الموافقات للشاطبي ٢/ ١٠ ـ ١١

(٣) فواتح الرحموت ٢/ ٢٦٢ ، وإرشاد الفحول / ٢١٦ ، والمستصفى ١/ ٢٨٩ ، وجمع الجوامع ٢/ ٢٨١

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الضرورة :

٢ ـ الضرورة لغة من الضر خلاف النفع ، قال الأزهري : كل ما كان سوء حال وفقر وشدة في بدن فهو ضر بالضم، وما كان ضد النفع فهو بفتحها .[١]

وعرفها الجرجاني بأنها النازل مما لا مدفع له .[٢]

وهي عند الأصوليين : الأمور التي لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا وهي حفظ الدين والعقل والنفس والنسل والمال . بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت حياة ، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين .[٣]

والفرق بين الحاجة والضرورة ، أن الحاجة وإن كانت حالة جهد ومشقة فهي دون الضرورة ومرتبتها أدنى منها ولا يتأتى بفقدها الهلاك .

ب ـ التحسين :

٣ ـ التحسين لغة : التزيين .

والتحسين باعتبار ملاءمة الطبع كقولنا : ريح الورد حسن ، أو باعتباره صفة كمال ، كقولنا : العلم حسن ، فمصدره العقل بلا خلاف .

(١) المصباح المنير، والصحاح ، والقاموس مادة : (ضرر) .

(٢) التعريفات للجرجاني .

(٣) الموافقات ٢/ ٨ ـ ١١ والمستصفى ١/ ٢٨٧

والتحسين باعتبار الثواب الشرعي فيه خلاف بين المعتزلة القائلين بأن العقل يستقل بإدراك الحسن والقبح، والأشاعرة القائلين بأن مصدره الشرع، والماتريدية القائلين بأن العقل يستقل بإدراك حسن وقبح بعض الأفعال، ولا يلزم أن يأتي الشرع على وفق إدراكنا كحالة خفيت على عقولنا. (١)

والتحسينات كمقصد من مقاصد الشريعة هي الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق والصفات. (٢)

أو هي ما لا تدعو إليها ضرورة ولا حاجة ولكن تقع موقع التحسين والتيسير ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات. (٣)

وعلى ذلك تكون التحسينات رتبة أدنى من رتبة الحاجيات. وينظر تفصيل هذا في مصطلح (تحسين) وفي الملحق الأصولي.

جـ ـ الاستصلاح :

٤ ـ المصالح المرسلة ما لا يشهد لها أصل من الشارع لا بالاعتبار ولا بالإلغاء. (٤)

(١) كشف الأسرار ٤/ ٢٣٠، طبع دار سعادات باسطنبول، وشرح الكوكب المنير ١/ ٣٠٢

(٢) الموافقات ٢/ ١١

(٣) المستصفى ١/ ٢٨٦ ـ ٢٩٠، والأحكام للآمدي ٣/ ٤٩

(٤) جمع الجوامع ٢/ ٢٨٤، والأحكام للآمدي ٣/ ١٣٨، وإرشاد الفحول / ٢١٨

وتنقسم إلى ضروري وحاجي وتحسيني.

وهي بذلك أعم من الحاجة.

د ـ الرخصة :

٥ ـ الرخصة هي ما استبيح بعذر مع قيام الدليل المحرم، أو هي مابني على أعذار العباد. (١)

وبذلك يظهر أن الرخصة أثر للحاجة.

الاحتجاج بها :

٦ ـ الحاجة مرتبة وسط بين مراتب المصلحة، وفي الاحتجاج بها خلاف بين الأصوليين.

قال الغزالي في المستصفى : إن وقعت المصلحة في محل الحاجة فلا يجوز الحكم بمجردها إن لم تعتضد بأصل، إلا أنها تجري مجرى الضرورات، فلا بعد أن يؤدي إليها اجتهاد مجتهد.

ومثل ذلك في روضة الناظر.

ومن هنا قول بعض الحنفية : إن الحاجة قد تنزل منزلة الضرورة إذا عمت. وما مشى عليه الغزالي هو أحد أقوال ذكرها أبوإسحاق الشاطبي في الاعتصام، وعزا هذا القول إلى القاضي وطائفة من الأصوليين.

والقول الثاني : هو اعتبار ذلك، وبناء الأحكام عليه على الإطلاق، وهو للإمام مالك، قال القرافي في الذخيرة : هي حجة عند الإمام مالك بدليل أن الله تعالى بعث الرسل لتحصيل مصالح العباد عملا بالاستقراء فمهما

(١) التعريفات للجرجاني.

وجدت مصلحة غلب على الظن أنها مطلوبة للشرع.

والقول الثالث: هو اعتبار ذلك بشرط قربه من معاني الأصول الثابتة وهو للشافعي ومعظم الحنفية، وهذا ما حكاه الإمام الجويني.[1] والتفصيل في الملحق الأصولي.

مراعاة الحاجة مقصد من مقاصد الشريعة:

٧ - الحاجة مفتقر إليها من حيث التوسعة والتيسير ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج.

واليسر ودفع المشقة والحرج في الأحكام الشرعية من مبادىء الشريعة.

يقول الشاطبي: إن الشارع لم يقصد إلى التكليف بالمشاق والإعنات فيه.[2]

والتكاليف كلها راجعة إلى مصالح العباد في دنياهم وأخراهم.

ومصالح الدنيا والآخرة ثلاثة أقسام كل قسم منها في منازل متفاوتة.

أما مصالح الدنيا فتنقسم إلى الضرورات والحاجات والتتمات والتكميلات فأقل المجزىء من المآكل والمشارب والملابس والمساكن والمناكح وغيرها ضروري. وما كان من ذلك في أعلى المراتب كالمآكل الطيبات والملابس الناعمات والقصور الواسعات فهو من التتمات والتكميلات. وما توسط بينهما فهو من الحاجات.

وأما مصالح الآخرة ففعل الواجبات واجتناب المحرومات ضروري، وفعل السنن المؤكدات من الحاجات، وما عدا ذلك من المندوبات فهي من التتمات والتكميلات.

والحاجيات وإن كانت أدنى رتبة من الضروريات باعتبار أن الضروريات هي الأصل إلا أن الحاجيات مكملة لها، والمحافظة عليها وسيلة للمحافظة على الضروريات. كما أن ترك الحاجيات يؤدي في النهاية إلى ترك الضروريات، لأن المتجرىء على الإخلال بالأخف معرض للتجرؤ على ما سواه، فالمتجرىء على الإخلال بالحاجيات يتجرأ على الإخلال بالضروريات.

ولذلك قصد الشارع المحافظة على هذه القواعد الثلاث (الضرورية، والحاجية، والتحسينية) وهي مسألة لا يرتاب في ثبوتها شرعا أحد ممن ينتمي إلى الاجتهاد من أهل الشرع وأن اعتبارها مقصود للشرع، ودليل ذلك استقراء الشريعة، والنظر في أدلتها الكلية والجزئية، وما انطوت عليه من هذه الأمور العامة.[1]

---

(١) المستصفى ١/ ٢٩٣ - ٢٩٤، وروضة الناظر/ ٨٧، والذخيرة/ ١٤٢ - ١٤٣، وهامش الفروق ٤/ ٧٠ - ٧١ - ٧٢ - ٧٣، والاعتصام ٢/ ٩٥ - ٩٦

(٢) الموافقات ٢/ ١٢١ - ١٢٢

(١) الموافقات ٢/ ٨ - ١١، ١٣ - ١٦، ٣٧، ٤٩ وقواعد الأحكام ٢/ ٦٠ - ٦١

ماتجري فيه الحاجة :

٨ ـ الحاجة تراعى في العبادات، والعادات، والمعاملات، والجنايات.

ففي العبادات كالرخص المخففة بالنسبة إلى لحوق المشقة بالمرض والسفر.

وفي العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال مأكلا ومشربا ومسكنا ومركبا وما أشبه ذلك.

وفي المعاملات كالقراض، والمساقاة، والسلم، وإلغاء التوابع في العقد على المتبوعات، كثمرة الشجر ومال العبد.

وفي الجنايات كالحكم باللوث، [١] والتدمية، والقسامة، [٢] وضرب الدية على العاقلة، وتضمين الصناع وما أشبه ذلك. [٣]

تنوع الحاجة :

تتنوع الحاجة باعتبارات مختلفة ومن ذلك:

اعتبار العموم والخصوص :

٩ ـ الحاجة قد تكون عامة بمعنى أن الناس جميعا يحتاجون إليها فيما يمس مصالحهم العامة كالحاجة إلى الزراعة والصناعة والتجارة والسياسة العادلة والحكم الصالح.

ومن أجل ذلك شرعت عقود البيع والإجارة والمضاربة والمساقاة والكفالة والحوالة والصلح وغيرها من العقود.

وهي في الغالب ماشرع في الأصل لعذر ثم صار مباحا ولو لم تكن هناك حاجة، ففي القرض مثلا يجوز للإنسان أن يقترض وإن لم تكن به حاجة إلى الاقتراض، وفي المساقاة يجوز له أن يساقي على حائطه وإن كان قادرا على عمله بنفسه أو بالاستئجار عليه وهكذا. [١]

كما أن تخلف القليل من جزئيات بعض العقود لا يخرج كليات العقود عن الحاجية.

ففي فواتح الرحموت مثل للحاجيات بعقود البيع والإجارة والمضاربة والمساقاة، ثم قال: إلا قليلا من جزئيات بعض العقود فإنها تكون من الضرورية مثل استئجار المرضعة للطفل مثلا إذ لو لم يشرع تلف نفس الولد فوصل إلى ضرورة حفظ النفس، وكذا شراء مقدار القوت واللباس يتقى به من الحر والبرد، لكن لقلتها لا تخرج كليات العقود عن الحاجية. [٢]

وقد تكون الحاجة خاصة بمعنى أن يحتاج

---

(١) اللوث: هو قرينة لصدق المدعي وهو ولي الدم.

(٢) القسامة: عرفها الجرجاني بأنها أيمان تقسم على المتهمين في الدم، فإذا أقسموها سقط عنهم القصاص ووجبت عليهم الدية.

وعند الشافعية أيمان يحلفها أولياء الدم، لإثبات القتل على المدعى عليهم.

(٣) الموافقات ٢/ ١١

---

(١) أشباه السيوطي/ ٩٧ ط عيسى الحلبي، وهامش الفروق ٢/ ١٣٨ ـ ١٣٩ ـ ١٤١

(٢) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ٢/ ٢٦٢

إليها فرد أو أفراد محصورون، وذلك مثل الحاجة إلى تضبيب الإناء بالفضة، ومثل الحاجة إلى الأكل من الغنيمة في دار الحرب، والحاجة إلى لبس الحرير للرجل لمرض كالجرب والحكة، وإباحة تحلية آلات الحرب غيظا للمشركين والتبختر بين الصفين في الحرب. [١]

١٠ ـ وتختلف الحاجة من شخص إلى شخص فما يكون حاجة لشخص قد لا يكون حاجة لغيره، فالخادم قد يكون حاجة لشخص فقير كأن يكون من أهل البيوتات لا يتعاطى خدمة نفسه بيده فيفرض على من عليه نفقته أن يأتي له بخادم أما الشخص العادي الذي يخدم نفسه فليس في حاجة إلى الخادم. [٢]

باعتبار الأعصار والأمصار والقرون والأحوال:

١١ ـ قال القرافي في الفرق الثاني والخمسين والمائتين: يندب إقامة هيئات للأئمة والقضاة وولاة الأمور بسبب أن المصالح والمقاصد الشرعية لا تحصل إلا بعظمة الولاة في نفوس الناس، وكان الناس في زمان الصحابة رضي الله عنهم معظم تعظيمهم إنما هو بالدين وسابق الهجرة، ثم اختل النظام وذهب ذلك القرن وحدث قرن آخر لا يعظمون إلا بالهيئة والزي فيتعين تفخيم الصور حتى تحصل المصالح.

وقد كان عمر رضي الله عنه يأكل خبز الشعير والملح، ويفرض لعامله نصف شاة كل يوم لعلمه بأن الحالة التي هو عليها لو عملها غيره لهان في نفوس الناس ولم يحترموه وتجاسروا عليه بالمخالفة، فاحتاج إلى أن يضع غيره في صورة أخرى لحفظ النظام، ولذلك لما قدم الشام ووجد معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما قد اتخذ الحجاب وأرخى الحجاب واتخذ المراكب النفيسة والثياب الهائلة العلية وسلك مايسلكه الملوك فسأله عن ذلك فقال: إنا بأرض نحن فيها محتاجون لهذا، فقال له: لا آمرك ولا أنهاك، ومعناه أنت أعلم بحالك هل أنت محتاج إلى هذا فيكون حسنا أو غير محتاج إليه.

فدل ذلك من عمر وغيره على أن أحوال الأئمة وولاة الأمور تختلف باختلاف الأعصار والأمصار والقرون والأحوال، فلذلك يحتاجون إلى تجديد زخارف وسياسات لم تكن قديما، وربما وجبت في بعض الأحوال. [١]

باعتبار الحكم الشرعي:

١٢ ـ من المعلوم أن الأحكام الشرعية شرعت للتسهيل على العباد إلا أن منها ما شرع من الأصل مراعى فيه المصلحة وحاجة الناس فيباح ولو لغير حاجة، وذلك كالقرض والحوالة والوصية والشركة والعارية وغيرها.

---

(١) أشباه السيوطي/ ٩٨، والمنثور في القواعد ٢/ ٢٥ ـ ٢٦

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٨٢، وانظر نهاية المحتاج ٦/ ١٥٩

(١) الفروق للقرافي ٤/ ٢٠٣

ومنها ماشرع لما يوجد من الأعذار ولذلك لا يباح إلا عند وجود السبب كالفطر في الصيام بسبب السفر، فلا يباح الفطر لغير المسافر إلا إذا كان هناك سبب آخر وهكذا .[1]

شروط الحاجة :

للعمل بمقتضى الحاجة شروط تتلخص فيما يلي :

١ ـ ألا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال :

١٣ ـ الضروريات أعلى رتب المقاصد، وتعتبر أصلا لما عداها من الحاجيات والتحسينيات التي تعتبر مكملة للأصل .

ومن شرط اعتبار الأدنى ألا يعود على الأصل بالإبطال. يقول الشاطبي : كل تكملة فلها ـ من حيث هي تكملة ـ شرط، وهو أن لا يعود اعتبارها على الأصل بالإبطال، وذلك أن كل تكملة يفضي اعتبارها إلى رفض أصلها لا يصح اشتراطها عند ذلك لوجهين :

أحدهما : أن في إبطال الأصل إبطال التكملة، لأن التكملة مع ما كملته كالصفة مع الموصوف، فإذا كان اعتبار الصفة يؤدي إلى ارتفاع الموصوف لزم من ذلك ارتفاع الصفة أيضا، فاعتبار هذه التكملة على هذا الوجه مؤد إلى عدم اعتبارها، وهذا محال لا يتصور، وإذا لم يتصور لم تعتبر التكملة، واعتبر الأصل من غير مزيد .

والثاني : أنا لو قدرنا تقديرا أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية لكان تحصيل الأصلية أولى بالاعتبار فيجب أن تترجح على التكميلية، لأن حفظ المصلحة يكون بالأصل، وغاية التكميلية أنها كالمساعد لما كملته فإذا عارضته فلا تعتبر. وبيان ذلك أن حفظ المهجة مهم كلي، وحفظ المروءات مستحسن، فحرمت النجاسات حفظا للمروءات، فإن دعت الضرورة إلى إحياء المهجة بتناول النجس كان تناوله أولى .

وكذلك أصل البيع ضروري، ومنع الغرر والجهالة مكمل، فلو اشترط نفي الغرر جملة لانحسم باب البيع، وكذلك الإجارة ضرورية أو حاجية، واشتراط وجود العوضين في المعاوضات من باب التكميلات، ولما كان ذلك ممكنا في بيع الأعيان من غير عسر منع من بيع المعدوم إلا في السلم .

وذلك في الإجارات ممتنع، فاشتراط وجود المنافع فيها وحضورها يسد باب المعاملة بها، والإجارة محتاج إليها فجازت وإن لم يحضر العوض أو لم يوجد، ومثله جار في الاطلاع على العورات للمداواة وغيرها .

وكذلك الجهاد مع ولاة الجور قال العلماء

(١) شرح المجلة للأتاسي ١/ ٤٨ ـ ٤٩

بجوازه، قال مالك: لو ترك ذلك لكان ضررا على المسلمين، فالجهاد ضروري، والوالي فيه ضروري، والعدالة فيه (أي في الوالي) مكملة للضرورة، والمكمل إذا عاد على الأصل بالإبطال لم يعتبر، ولذلك جاء الأمر بالجهاد مع ولاة الجور عن النبي ﷺ حيث قال: «الجهاد واجب عليكم مع كل أمير، بِرا كان أو فاجرا». [1]

وكذلك الصلاة خلف ولاة السوء.

قال الشاطبي: وأشياء كثيرة من هذا القبيل في الشريعة تفوق الحصر كلها جاء على هذا الأسلوب. [2]

٢ ـ أن تكون الحاجة قائمة لا منتظرة:

١٤ ـ للأخذ بمقتضى الحاجة من الترخص يشترط أن يكون سبب الحاجة موجودا فعلا وليس منتظرا، واعتبار وجود الحاجة شرطا للأخذ بمقتضاها إنما هو فيما شرع من الرخص لما يوجد من أعذار، أما ما شرع أصلا للتيسير والتسهيل على العباد مراعاة لحاجاتهم كعقود الإجارة والقراض والقرض والمساقاة فلا ينطبق

(١) حديث: «الجهاد واجب عليكم مع كل أمير برا كان . . . .» أخرجه أبوداود (٣/ ٤٠ ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والدارقطني (٢/ ٥٦ ـ ط دار المحاسن) عن مكحول عن أبي هريرة، وأعله الدارقطني بالانقطاع بين مكحول وأبي هريرة.

(٢) الموافقات ٢/ ١٣ ـ ١٤ ـ ١٥ ـ ١٦

عليها هذا الشرط. [1] وتظهر هذه القاعدة بوضوح في الفروع الفقهية المبنية على الرخص ومن أمثلة ذلك:

أ ـ السفر من الأعذار التي تبيح قصر الصلاة والفطر للصائم. إلا أنه لا يجوز قصر الصلاة إلا إذا بدأ المسافر بالسفر فعلا.

يقول ابن قدامة: ليس لمن نوى السفر القصر حتى يخرج من بيوتُ قريته ويجعلها وراء ظهره، وبهذا قال مالك والشافعي والأوزاعي وأبوثور وحكي ذلك عن جماعة من التابعين لقول الله تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾[2] ولا يكون ضاربا في الأرض حتى يخرج، وقد روي عن النبي ﷺ أنه كان يبتدىء القصر إذا خرج من المدينة، قال أنس: صليت مع النبي ﷺ الظهر بالمدينة أربعا (أي مقيما) وبذي الحليفة ركعتين[3] (أي مسافرا)، متفق عليه.

وقال ابن قدامة أيضا: من نوى السفر في رمضان لا يباح له الفطر حتى يخلف البيوت وراء ظهره يعني أنه يجاوزها ويخرج من بين بنيانها، ولا يوصف بكونه مسافرا حتى يخرج من البلد ومهما

(١) هامش الفروق ٢/ ١٣٩، والموافقات ١/ ٣٠٣

(٢) سورة النساء/ ١٠١

(٣) المغني ٢/ ٢٥٩ ـ ٢٦٠

وحديث أنس قال: «صليت مع النبي ﷺ الظهر . . .» أخرجه البخاري (الفتح ٢/ ٥٦٩ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٤٨٠ ـ ط الحلبي).

كان في البلد فله أحكام الحاضرين ولذلك لا يقصر الصلاة.[1] وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في أبوابه.

ب ـ عدم وجود الماء للوضوء يبيح رخصة التيمم لكن يشترط دخول وقت الصلاة فلا يتيمم لفريضة إلا بعد دخول وقتها خلافا للوضوء إذ يجوز قبل دخول وقت الصلاة.[2] وينظر تفصيل ذلك في موضعه.

ج ـ قال القليوبي: لو كانت الحاجة غير ناجزة فهل يجوز الأخذ لما عساه يطرأ؟ الظاهر لا، كاقتناء الكلب لما عساه يكون من الزرع، ونحوه.[3]

د ـ في الفواكه الدواني: وقع الخلاف بين العلماء في الأكل مما يمر عليه الإنسان في الطريق من نحو الفول والفواكه ولبن الغنم بغير إذن المالك، ومحصله الجواز للمحتاج من غير خلاف وأما غير المحتاج فقيل: بالجواز وقيل: بعدمه.

قال النفراوي: الظاهر من تلك الأقوال المنع،[4] لعموم قول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه».[5]

هـ ـ في الفروق للقرافي: الغيبة محرمة لقوله تعالى: ﴿ولا يغتب بعضكم بعضا﴾،[1] واستثني من الغيبة صور، منها: النصيحة، لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس حين شاورته لما خطبها معاوية وأبوجهم: «أما أبوجهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له».[2]

فذكر عيبين فيهما مما يكرهانه لو سمعاه، فذلك لمصلحة النصيحة، ويشترط في هذا القسم أن تكون الحاجة ماسة لذلك احترازا من ذكر عيوب الناس مطلقا فهذا حرام بل لا يجوز إلا عند مسيس الحاجة.[3]

٣ ـ ألا يكون الأخذ بمقتضى الحاجة مخالفا لقصد الشارع:

١٥ ـ قال الشاطبي: قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع، والشريعة موضوعة لمصالح العباد، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في

---

(١) المغني ٣/ ١٠١، ومنح الجليل ١/ ٤٠٩

(٢) الشرح الصغير ١/ ٧٤ ط الحلبي، والمغني ١/ ٢٣٦

(٣) قليوبي ٢/ ١٤٢

(٤) الفواكه الدواني ٢/ ٣٧٥

(٥) حديث: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه». أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٦ ـ ط دار المحاسن) من =

= حديث أبي حرة الرقاشي، وفي إسناده مقال. وقد أورد ابن حجر في التلخيص شواهد تقويه. (التلخيص الحبير ٣/ ٤٦ ـ ٤٧ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

(١) سورة الحجرات/ ١٢

(٢) حديث: «أما أبوجهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية ...» أخرجه مسلم (٢/ ١١١٤ ـ ط الحلبي).

(٣) الفروق ٤/ ٢٠٥ ـ ٢٠٦، والفواكه الدواني ٢/ ٣٧٠، ٣٩٠

أفعاله، وألا يقصد خلاف ما قصد الشارع. [١]

وقال الشاطبي أيضا: فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فهذا هو المطلوب، وإن كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع. [٢] أهـ.

وعلى ذلك لا يجوز مخالفة ما ورد به الشرع في العقود التي أبيحت للحاجة تيسيرا وتسهيلا لمصالح الناس. ومن ذلك النكاح فالمقصد الأصلي منه التناسل، ويلي ذلك طلب السكن والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية من الاستمتاع بالحلال، والتحفظ من الوقوع في المحظور، فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح، ونواقض هذه الأمور مضادة لمقاصد الشارع، كما إذا نكحها ليحلها لمن طلقها ثلاثا، وكنكاح المتعة، وكل نكاح على هذا السبيل. [٣] وفي بعض ذلك خلاف يرجع إليه في مصطلح: (نكاح).

ومن ذلك الإجارة فإنها شرعت لحاجة الناس فيجب اجتناب ما نهى عنه الشرع ولذلك لا يجوز الاستئجار على النوح والغناء والزمر وكل ما منفعته محرمة. [٤]

والقرض شرع لحاجة الناس ومصلحة

(١) الموافقات ٢/ ٣٣١

(٢) الموافقات ٢/ ٣٨٥

(٣) الموافقات ٢/ ٣٩٦ - ٣٩٧، والمغني ٦/ ٦٤٤ - ٦٤٦

(٤) المغني ٥/ ٥٥٠، وهامش الفروق ٤/ ٨

المعروف للعباد، ومتى خرج عن باب المعروف امتنع، إما لتحصيل منفعة المقرض، أو لتردده بين الثمن والسلف لعدم تعين المعروف مع تعين المحذور وهو مخالفة القواعد. [١]

والمقصود بشرعية الزكاة رفع رذيلة الشح وتحقيق مصلحة إرفاق المساكين، فمن وهب في آخر الحول ماله هربا من وجوب الزكاة عليه ثم إذا كان في حول آخر أو قبل ذلك استوهبه فهذا العمل تقوية لوصف الشح وإمداد له ورفع لمصلحة إرفاق المساكين، فصورة هذه الهبة ليست هي الهبة التي ندب الشرع إليها، لأن الهبة إرفاق وإحسان للموهوب له وتوسيع عليه غنيا كان أو فقيرا، وهذه الهبة تنافي قصد الشارع في رفع الشح عن النفوس، والإحسان إلى عباد الله والقصد غير الشرعي هادم للقصد الشرعي. [٢]

كذلك لا يجوز أن يتحيل الإنسان لإيجاد سبب يترخص بمقتضاه، كمن أنشأ سفرا ليقصر الصلاة أو أنشأ سفرا في رمضان ليأكل في النهار، أو كان له مال يقدر على الحج به فوهبه كيلا يجب عليه الحج، وكالهروب من الزكاة بجمع المتفرق أو تفريق المتجمع، وكالزوجة التي ترضع جارية الزوج أو الضرة لتحرم عليه،

(١) الفروق ٤/ ٢، وهامش الفروق ٤/ ٤

(٢) الموافقات ٢/ ٣٨٥ - ٣٨٦

أو إثبات حق لا يثبت كالوصية للوارث في قالب الإقرار بالدين.[(١)]

وفي أصل هذه القاعدة ومابني عليها من فروع خلاف وتفصيل في مواضعه وفي بحث: (حيلة).

الحاجة تنزل منزلة الضرورة:

١٦ ـ من القواعد الفقهية التي ذكرها ابن نجيم والسيوطي، والزركشي ـ وهي في مجلة الأحكام ـ أن الحاجة العامة أو الخاصة تنزل منزلة الضرورة.

ومعنى كون الحاجة عامة أن الناس جميعا يحتاجون إليها فيما يمس مصالحهم العامة من تجارة وزراعة وصناعة وسياسة عادلة وحكم صالح.

ومعنى كون الحاجة خاصة أن يحتاج إليها فرد أو أفراد محصورون أو طائفة خاصة كأرباب حرفة معينة.

والمراد بتنزيلها منزلة الضرورة أنها تؤثر في الأحكام فتبيح المحظور وتجيز ترك الواجب وغير ذلك، مما يستثنى من القواعد الأصلية.

١٧ ـ أ ـ والحاجة العامة كالإجارة والجعالة والحوالة وغيرها، قال الزركشي نقلا عن إمام الحرمين: إن عقد الكتابة والجعالة والإجارة ونحوها جرت على حاجات خاصة تكاد تعم، والحاجة إذا عمت كانت كالضرورة، فتغلب فيها الضرورة الحقيقية.

ومنها مشروعية الإجارة مع أنها وردت على منافع معدومة، يعني أن الشرع كما اعتنى بدفع ضرورة الشخص الواحد فكيف لا يعتني به مع حاجة الجماعة، ولو منعت الجماعة مما تدعو الحاجة إليه لنال آحاد الجماعة ضرورة تزيد على ضرورة الشخص الواحد فهي بالرعاية أولى.

ومنها ضمان الدرك جوز على خلاف القياس، إذ البائع إذا باع ملك نفسه ليس ما أخذه من الثمن دينا عليه حتى يضمن، ولكن جوز لاحتياج الناس إلى معاملة من لا يعرفونه، لأنه لا يؤمن خروج المبيع مستحقا.

ومنها مسألة العلج (الكافر) الذي يدل على قلعة الكفار بجارية منها يصح للحاجة، مع أن الجعل المعين يجب أن يكون معلوما مقدورا على تسليمه مملوكا وهو مفقود هنا.[(١)]

والصلح إنقاص للحق ويترتب عليه أخذ مال الغير بدون وجه مشروع وهو جائز لأنا إذا أجمعنا على بذل المال بغير حق في فداء الأسرى والمخالعة والظلمة والمحاربين والشعراء فكذلك ههنا لدرء الخصومة.[(٢)]

وذكر ابن القيم أنه يباح من ربا الفضل ما

---

(١) الموافقات ٢/ ٣٧٩ ـ ٣٨٠

(١) أشباه ابن نجيم / ٩١ ـ ٩٢، وأشباه السيوطي / ٩٧ والمنثور ٢/ ٢٤ ـ ٢٥

(٢) هامش الفروق ٤/ ٨

تدعو إليه الحاجة كالعرايا (وهي بيع الرطب بالتمر) فهذا البيع في الحقيقة مشتمل على الربا، لأن الرطب والتمر من جنس واحد أحدهما أزيد من الآخر قطعا بلينه، فهو أزيد أجزاء من الآخر زيادة لا يمكن فصلها وتمييزها، ولا يمكن جعل الرطب مساويا للتمر عند كمال نضجه، فالمساواة مظنونة وليست متيقنة، فلا يجوز قياسا بيع أحدهما بالآخر، لكن جاءت السنة النبوية مبيحة له للحاجة،[1] روى البخاري ومسلم عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلا.[2]

هذه بعض أمثلة للحاجة العامة.

١٨ ـ ب ـ ومن أمثلة الحاجة الخاصة ما يأتي:

ذكر الزركشي من تطبيقات قاعدة (الحاجة الخاصة تبيح المحظور): الأكل من طعام الكفار في دار الحرب، فإنه جائز للغانمين رخصة للحاجة ولا يشترط أن لا يكون معه طعام آخر بل يأخذ قدر كفايته وإن كان معه غيره.

ومن ذلك لبس الحرير لحاجة الجرب والحكة وسكت الفقهاء عن اشتراط وجود ما يغني عنه من دواء أو لبس كما في التداوي بالنجاسة.

(١) أعلام الموقعين ٢/ ١٥٩

(٢) حديث: «رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلا» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٣٩٠ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١١٦٩ ـ ط الحلبي) من حديث زيد بن ثابت.

وذكر العز بن عبد السلام في قواعده أنه لا يجوز اقتناء الكلاب إلا لحاجة ماسة كحفظ الزرع والمواشي واكتساب الصيود.[1]

وغير ذلك كثير من المسائل التي ذكرها الفقهاء.

أسباب الحاجة:

١٩ ـ الإنسان محتاج إلى ما يحقق مصالحه الدينية والدنيوية دون حرج ومشقة وكل ما يلحق الإنسان من مشقة وحرج لعدم تحقق المصلحة يعتبر من أسباب الحاجة. ولذلك يقول الشاطبي: الحاجيات مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب.[2]

ويمكن تقسيم أسباب الحاجة أو حالات الحاجة إلى قسمين:

الأول: أسباب مصلحية في الأصل تتعلق بالمصالح العامة للناس في حياتهم الدينية والدنيوية. وهذه المصالح هي ما شرع لها ما يناسبها ويحققها كالبيع والإجارة وسائر العقود وكذلك أحكام الجنايات والقصاص والضمان وغيرها.[3]

والإنسان مكلف بعبادة الله سبحانه وتعالى

(١) المنثور في القواعد ٢/ ٢٥ ـ ٢٦، وقواعد الأحكام ٢/ ١٣٩

(٢) الموافقات ٢/ ١٠، وجمع الجوامع ٢/ ٢٨١

(٣) الموافقات ١/ ٣٠٠، وهامش الفروق ٢/ ١٤١

ما دامت حياته، ولا تتم حياته إلا بدفع ضروراته وحاجاته من المآكل والمشارب والمناكح وغير ذلك من المنافع، ولا يتأتى ذلك إلا بإباحة التصرفات الدافعة للضرورات والحاجات.

وفي قواعد الأحكام امتن الله سبحانه وتعالى على عباده بما أباحه من البيع والشراء، وبما جوزه من الإجارات والجعالات والوكالات تحصيلا للمنافع التي لا تحصى كثرة.[1]

الثاني: أسباب هي أعذار طارئة.

قال السيوطي وابن نجيم: أسباب التخفيف في العبادات وغيرها سبعة، وهي: السفر، والمرض، والإكراه، والنسيان، والجهل، والعسر، وعموم البلوى، والنقص.

وفي تفصيل هذه الأسباب يرجع إلى مصطلح: (تيسير: ج١٤ ص٢١١ من الموسوعة).

الحاجة تقدر بقدرها:

٢٠ - ما شرع من الحاجيات الكلية تيسيرا وتسهيلا لمصالح الناس له صفة الدوام والاستمرار، يستفيد منه المحتاج وغير المحتاج كالقرض، والقراض، والمساقاة، وغير ذلك ولا يدخل تحت قاعدة (الحاجة تقدر بقدرها).

أما ما شرع من الأحكام تخفيفا وترخيصا بسبب الأعذار الطارئة فهو الذي يباح بالقدر الذي تندفع به الحاجة، وتزول الإباحة بزوال الحاجة.[1]

ومن أمثلة ذلك:

أ - إذا عم الحرام قطرا بحيث لا يوجد فيه حلال إلا نادرا فإنه يجوز للإنسان أن يستعمل من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات، لأنه لو وقف عليها لأدى إلى ضعف العباد، واستيلاء أهل الكفر والعناد على بلاد الإسلام ولانقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام. قال إمام الحرمين الجويني: ولا يتبسط في هذه الأموال كما يتبسط في المال الحلال، بل يقتصر على قدر الحاجة دون أكل الطيبات ونحوها مما هو كالتتمات.[2]

ب - نظر الشهود للمرأة لتحمل الشهادات ونظر الأطباء لحاجة المداواة والنظر إلى المرغوب في نكاحها قبل العقد عليها إن كانت ممن ترجى إجابتها، والنظر لإقامة شعائر الدين كالختان وإقامة الحد على الزناة. كل ذلك جائز للحاجة، ويحرم النظر فيما زاد على الحاجة.[3]

---

(١) قواعد الأحكام ١/ ٢٠٠ - ٢٠١ و٢/ ٦٩، والتبصرة لابن فرحون بهامش فتح العلي ١/ ١٣٣

(١) الموافقات ١/ ٣٠٠ - ٣٠٣ وهامش الفروق ٢/ ١٣٩، وقواعد الأحكام ٢/ ٤، ١٤١

(٢) المنثور ٢/ ٣١٧، وقواعد الأحكام ٢/ ١٥٩ - ١٦٠

(٣) قواعد الأحكام ٤/ ١٤٠ - ١٤١، وقليوبي ٣/ ٢١٢، والفواكه الدواني ٢/ ٤١٠، وأشباه ابن نجيم/ ٨٦

الحاجات غير المحدودة لا تترتب في الذمة:

٢١ ـ الحقوق من الحاجات غير المحدودة لازمة للإنسان ومطالب بها، غير أنها لا تترتب في ذمته وذلك لما يأتي:

أنها لو ترتبت في ذمته لكانت محدودة معلومة، إذ المجهول لا يترتب في الذمة ولا يعقل نسبته إليها، فلا يصح أن يترتب دينا.

ومثاله الصدقات المطلقة، وسد الخلات، ودفع حاجات المحتاجين، وإغاثة الملهوفين، وإنقاذ الغرقى . . . فإذا قال الشارع: أطعموا القانع والمعتر، أو قال: اكسوا العاري، أو: أنفقوا في سبيل الله، فمعنى ذلك طلب رفع الحاجة في كل واقعة بحسبها من غير تعيين مقدار، فإذا تعينت حاجة تبين مقدار ما يحتاج إليه فيها بالنظر لا بالنص، فإذا تعين جائع فالمخاطب مأمور بإطعامه وسد خلته بمقتضى ذلك الإطلاق، فإن أطعمه مالا يرفع عنه الجوع فالطلب باق عليه مالم يفعل من ذلك ما هو كاف ورافع للحاجة التي من أجلها أمر ابتداء، والذي هو كاف هو يختلف باختلاف الساعات والحالات في ذلك المعين.[1]

تقديم الحوائج بعضها على بعض:

٢٢ ـ إذا اجتمعت الحوائج وأمكن تحصيلها حصلت، وذلك مثل المستحقين من الزكاة إذا أمكن إيفاء حاجة الجميع، فإن تعذر إيفاء حاجة الجميع قدم الأشد حاجة على غيره. ولذلك لا يجوز أن يتصدق الإنسان بصدقة تطوع وهو محتاج إلى ما يتصدق به لنفقته أو نفقة عياله.[1] لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: عندي دينار، قال: «أنفقه على نفسك، قال: عندي آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال: عندي آخر قال: أنفقه على أهلك، قال: عندي آخر قال: أنفقه على خادمك، قال: عندي آخر، قال: أنت أعلم به».[2]

وقال ابن قدامة في إخراج الزكاة: يستحب أن يبدأ بالأقرب فالأقرب إلا أن يكون منهم من هو أشد حاجة فيقدمه، ولو كان غير القرابة أحوج أعطاه، فإن تساووا قدم من هو أقرب إليه، ثم من كان أقرب في الجوار وأكثر دينا.[3]

ويقول العز بن عبدالسلام في قواعده: النفقات التي ليست من العبادات المفتقرات إلى النيات فيقدم المرء نفسه على نفقة آبائه وأولاده وزوجاته، ويقدم نفقة زوجاته على نفقة آبائه وأولاده، لأنها من تتمة حاجاته.

---

(١) الموافقات ١/ ١٥٧

(١) المهذب ١/ ١٨٢

(٢) حديث أبي هريرة: «أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: عندي. . .» أخرجه أحمد (٢/ ٢٥١ ـ ط الحلبي). والحاكم (١/ ٤١٥ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

(٣) المغني ٢/ ٦٨٩، وقواعد الأحكام / ٥٨

وإذا اجتمع مضطران فإن كان معه مايدفع ضرورتهما لزمه الجمع بين دفع الضرورتين تحصيلا للمصلحتين، وإن وجد ما يدفع ضرورة أحدهما، فإن تساويا في الضرورة والقرابة والجوار والصلاح احتمل أن يتخير بينهما، واحتمل أن يقسمه عليهما، وإن كان أحدهما أولى مثل أن يكون والدا، أو والدة، أو قريبا، أوزوجة، أوإماما مقسطا، أوحاكما عدلا، قدم الفاضل على المفضول. (١)

أثر الحاجة :

٢٣ ـ من المقرر أن من مقاصد الشريعة تحقيق مصالح الناس تيسيرا لهم ودفعا للحرج والمشقة عنهم.

والحاجيات مفتقر إليها من حيث التوسعة والتيسير ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج غالبا.

لذلك نجد أثر الحاجة في كثير من الأحكام الشرعية.

ويمكن إجمال أثر الحاجة فيما يلي :

أولا : الاستثناء من القواعد الشرعية (مخالفة القياس) :

٢٤ ـ تظهر مخالفة القياس في كثير من العقود التي شرعت لمصالح العباد ودفع حوائجهم. ومن ذلك عقد الإجارة، فإنه جوز على خلاف القياس. (٢)

والقياس في المضاربة عدم الجواز لأنها استئجار بأجر مجهول بل بأجر معدوم ولعمل مجهول لكن ترك القياس، لأن الناس يحتاجون إلى عقد المضاربة، لأن الإنسان قد يكون له مال لكنه لا يهتدي إلى التجارة، وقد يهتدي إلى التجارة لكنه لا مال له، فكان في شرع هذا العقد دفع الحاجتين والله سبحانه وتعالى ما شرع العقود إلا لمصالح العباد ودفع حوائجهم. (١)

ومن ذلك شرط الخيار فإنه مخالف للقياس لكن ترك اعتبار القياس لحاجة الناس. (٢)

ويقول القرافي : اعلم أن قاعدة القرض خولفت فيها ثلاث قواعد شرعية، قاعدة الربا إن كان في الربويات كالنقدين والطعام، وقاعدة المزابنة وهي بيع المعلوم بالمجهول من جنسه إن كان في الحيوان ونحوه من غير المثليات، وقاعدة بيع ماليس عندك في المثليات. وسبب مخالفة هذه القواعد مصلحة المعروف للعباد. (٣)

وفي قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام : اعلم أن الله تعالى شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة، أومفسدة تربو على المصلحة،

---

(١) قواعد الأحكام ١/ ٥٨ ـ ٥٩

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ١٧٣ ـ ١٧٤

(١) البدائع ٦/ ٧٩

(٢) البدائع ٤/ ١٧٩

(٣) الفروق ٤/ ٢

وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد في الدارين أو في إحداهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة، أو مصلحة تربو على المفسدة وكل ذلك رحمة بعباده، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس، وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات.[1]

ثانيا: الأخذ بالأعراف والعادات:

٢٥ ـ قد تقتضي مصالح الناس وحوائجهم الأخذ بالعادات والأعراف. لكن المقصود هو العرف الصحيح، وهو ما تعارفه الناس دون أن يحرم حلالا أو يحل حراما. ولذلك يقول الفقهاء: الثابت بالعرف كالثابت بالنص. ومن القواعد الفقهية: العادة محكمة، أي معمول بها شرعا.

ويقول الشاطبي: العوائد الجارية ضرورية الاعتبار شرعا، كانت شرعية في أصلها أو غير شرعية، أي سواء أكانت مقررة بالدليل شرعا أمرا، أو نهيا، أو إذنا أم لا، أما المقررة بالدليل فأمرها ظاهر، وأما غيرها فلا يستقيم إقامة التكليف إلا بذلك. ثم علل ذلك فقال: لأن الشارع باعتباره المصالح كما هو معلوم قطعا لزم القطع بأنه لابد من اعتباره العوائد، لأن أصل

(١) قواعد الأحكام ٢/ ١٣٨ ومابعدها.

التشريع سبب للمصالح، والتشريع دائم فالمصالح كذلك، وهو معنى اعتباره للعادات في التشريع، ووجه آخر، وهو أن العوائد لو لم تعتبر لأدى إلى تكليف ما لا يطاق وهو غير جائز أو غير واقع.[1]

ويقول ابن عابدين في بيع الدار: الأصل أن ما لا يكون من بناء الدار ولا متصلا بها لا يدخل إلا إذا جرى العرف أن البائع لا يمنعه من المشتري، فالمفتاح يدخل استحسانا لا قياسا لعدم اتصاله وقلنا بدخوله بحكم العرف.[2]

ثالثا: إباحة المحظور للحاجة وكذلك ما حرم سدا للذريعة:

٢٦ ـ الحرير محرم على الرجال ولكنه يجوز لبسه للحاجة كإزالة الأذى والحكة.[3]

والنظر إلى الأجنبية حرام لكنه يباح عند الخطبة وللتعليم وللإشهاد.[4]

والمسألة حرام لما فيها من الذلة والامتهان، لكنها تباح للحاجة، وقد حدد النبي ﷺ مواطن الحاجة التي تبيح السؤال في حديث قبيصة بن

(١) الموافقات للشاطبي ٢/ ٢٨٦ ومابعدها.

(٢) ابن عابدين ٤/ ٣٤، ورسائل ابن عابدين ٢/ ١٢٥

(٣) الاختيار ٣/ ١٥٨، والمنثور ٢/ ٢٥، ٢٦

(٤) الأشباه لابن نجيم / ٧٦، ومابعدها وأشباه السيوطي/ ٨٧، والاختيار ٣/ ١٥٤

مخارق الهلالي الذي رواه مسلم، قال قبيصة: تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها فقال: أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها، قال: ثم قال: ياقبيصة، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله، فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش (أو قال سدادا من عيش) ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجا من قومه: لقد أصابت فلانا فاقة، فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش (أو قال سدادا من عيش) فما سواهن من المسألة ياقبيصة سحتا يأكلها صاحبها سحتا». [1]

ويقول ابن القيم: ما حرم سدا للذريعة يباح للمصلحة الراجحة. [2]

رابعا: اعتبار الشبهات في درء الحدود:

٢٧ ـ ذكر ابن قدامة أن الحاجة شبهة دارئة لحد السرقة فقد ورد أن عمر رضي الله تعالى عنه لم يقم حد السرقة في عام المجاعة، وأسقطها عن غلمة حاطب بن أبي بلتعة حينما سرقوا بعيرا لآخر وذبحوه وأكلوه. قال ابن قدامة: وهذا محمول على من لا يجد ما يشتريه، أو لا يجد ما يشتري به، فإن له شبهة في أخذ ما يأكله. وقد بنى ابن قدامة هذا على قول أحمد لا قطع في المجاعة. وقوله لا أقطعه إذا حملته الحاجة والناس في شدة ومجاعة. [1]

(١) المغني ٢/ ٦٦٢، وقواعد الأحكام ٢/ ١٧٢
وحديث قبيصة بن مخارق الهلالي: تحملت حمالة....» أخرجه مسلم (٢/ ٧٢٢ ـ ط الحلبي).
(٢) أعلام الموقعين ٢/ ١٦١

(١) المغني ٨/ ٢٧٨، وجامع الأصول ٣/ ٥٧٤

حارصة

التعريف :

١ ـ الحارصة في اللغة من الحرص، ومن معانيه الشق والخرق، ومنه قيل: حرص القصار الثوب أي شقه وخرقه بالدق.[١]

والحارصة في الاصطلاح نوع من الشجاج وهي الشجة التي تحرص الجلد أي تخدشه وتشقه قليلا وتقشره شيئا يسيرا ولا تدميه. والحارصة تسمى الخادشة والقاشرة أيضا.[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الدامية :

٢ ـ وهي الشجة التي تحدث الشق في الجلد وتسيل الدم، وتسمى البازلة والدامعة. وقد فرق الحنفية بين الدامعة والدامية، بأن الأولى تظهر الدم كالدمع ولا تسيله، والدامية هي التي تسيل الدم.[٣]

ب ـ الباضعة، وهي الشجة التي تبضع اللحم أي تقطعه وتشقه بعد الجلد.

ج ـ المتلاحمة: وهي التي تغوص في اللحم وتشقه أكثر من الباضعة دون العظم.

وقال المالكية: إن المتلاحمة هي التي غاصت في اللحم بتعدد، أي يمينا وشمالا ولم تقرب للعظم، فإن انتفى التعدد فباضعة.

د ـ السمحاق: وهي التي تصل إلى القشرة الرقيقة بين اللحم والعظم والتي تسمى سمحاقا، ولهذا تسمى الجراح الواصلة إليها سمحاقا.[١]

وهذه الأربع تشترك مع الحارصة في الحكم في الجملة وهو أن في كل نوع منها حكومة عدل.

وهناك أنواع أخرى من الشجاج في بعضها قصاص كالموضحة، وهي التي توضح العظم وتبدي بياضه، وفي بعضها دية مقدرة ولا قصاص، كالهاشمة، والمنقلة، والآمة والجائفة، مع خلاف وتفصيل، وينظر حكم كل واحد منها في مصطلحاتها.

الحكم الإجمالي :

٣ ـ ذهب الشافعية والحنابلة وهو رواية عند الحنفية، إلى أنه لا قصاص في الحارصة وإن كانت عمدا، وإنما تجب فيها حكومة عدل،[٢] إذ ليس فيها أرش مقدر من جهة السمع،

---

(١) المصباح المنير ولسان العرب مادة (حرص).

(٢) ابن عابدين ٥/ ٣٧٢، جواهر الاكليل ٢/ ٢٥٩، وحاشية القليوبي ٤/ ١١٢، والمغني ٨/ ٥٥، وكشاف القناع ٦/ ٥١، والمطلع على أبواب المقنع ص٣٦٧

(٣) نفس المراجع.

---

(١) المطلع على أبواب المقنع ص٢٦٧، والمراجع السابقة.

(٢) ابن عابدين ٥/ ٣٧٣، والقليوبي ٤/ ١١٣، وكشاف القناع ٦/ ٥٢

ولا يمكن إهدارها، فوجب فيها حكومة عدل .[١]

ولمعرفة كيفية تقدير حكومة العدل انظر مصطلح (حكومة عدل) .

٤ ـ وقال المالكية : وهو ظاهر المذهب عند الحنفية بوجوب القصاص في الحارصة ، وأخواتها ما قبل الموضحة ، وذلك بالقياس طولا وعرضا وعمقا ، والقصاص قول ثان للشافعية أيضا في غير الحارصة إذا تيسر استيفاؤه ، لقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾ ،[٢] ولأنه يمكن ضبطه واعتبار المساواة فيه بأن يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدره فيقطع .[٣]

واستثنى الحنفية السمحاق فلا قود فيها ، كما لا قود عندهم في ما بعدها من الهاشمة والمنقلة وغيرهما .[٤]

مواطن البحث :

٥ ـ يذكر الفقهاء أحكام الحارصة وأخواتها من الشجاج والجراح في أبواب الجنايات والديات والقصاص. فينظر تفصيلها في مصطلحاتها وأبوابها .

حافد

انظر : حفيد

حاقب

انظر : حاقن



---

(١) المراجع السابقة .

(٢) سورة المائدة/ ٤٥

(٣) ابن عابدين ٥/ ٣٧٣ ، وجواهر الاكليل ٢/ ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، والدسوقي ٤/ ٢٥١

(٤) ابن عابدين ٥/ ٣٧٣ ، ٣٧٤

حاقن

التعريف :

١ ـ الحاقن لغة : من حقن الشيء يحقنه حقنا حبسه فهو محقون وحقين، وحقن الرجل بوله حبسه، وبعير محقان يحقن البول فإذا بال أكثر منه واحتقن المريض احتبس بوله.

والحاقن هو الذي له بول شديد. [١]

وفي الحديث: «لا رأي لحاقن، ولا لحاقب، ولا لحازق». [٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الحاقب :

٢ ـ الحاقب لغة من حقب بالكسر فهو حقب إذا تعسر عليه البول، أو احتبس، والحاقب أيضا هو الذي احتاج إلى الخلاء فلم يتبرز أو حصر غائطه وفي الحديث: «لا رأي لحاقن، ولا لحاقب ولا لحازق». [٣]

(١) لسان العرب، والمغرب مادة: (حقن).

(٢) حديث: «لا رأي لحاقن ولا لحاقب ولا لحازق» ذكره ابن قتيبة في غريب الحديث (٣/ ٧٤٩ ـ ط وزارة الأوقاف العراقية) ولم يذكر له إسنادا.

(٣) حديث: «لا رأي لحاقن . . . .» سبق ذكره ف/ ١

والحقب حبل يشد به رحل البعير إلى بطنه كي لا يتقدم إلى كاهله وهو غير الحزام، والحقبة من الدهر مدة لا وقت لها، والأحقاب الدهور ومنه قوله تعالى: ﴿لابثين فيها أحقابا﴾. [١]

وحقبت السماء حقبا إذا لم تمطر، وحقب المطر حقبا إذا احتبس، وكل ماء احتبس فقد حقب.

والحاقب في اصطلاح الفقهاء: هو المدافع للغائط. [٢]

ب ـ الحصر :

٣ ـ الحصر هو احتباس البطن وقد حصر وأحصر ويقال حصر غائطه وأحصر بغائطه وحصر عليه بوله وخلاؤه.

والحصر مصدر حصر يحصر حصرا، إذا لم يقدر على الكلام، والحصور الكتوم للسر الحابس له لا يبوح به، وحصر صدره ضاق وحصره المرض والعدو، وأحصره إذا حبسه ومنعه من المضي لحاجته. [٣]

ج ـ الحازق :

٤ ـ الحازق المحصور بالريح، والحاقب المحصور بالبول والغائط، وقيل الحازق المحصور بالبول

(١) سورة النبأ/ ٢٣

(٢) لسان العرب، مادة: (حقب)، ومغني المحتاج ١/ ٢٠٢، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٨٨

(٣) لسان العرب مادة: (حصر).

والغائط، وقيل: الحازق الذي ضاق خفه فحزق قدمه أي ضغطها. [١]

الحكم التكليفي:

٥ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن صلاة الحاقن وهو المدافع للبول، وصلاة الحاقب وهو المدافع للغائط مكروهة أي كراهة تنزيه.

وذهب الحنفية إلى أنها مكروهة تحريما لقوله ﷺ: «لا صلاة بحضرة الطعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». [٢]

والحكمة في النهي عن ذلك أنه يخل بالخشوع وبذلك يستحب له أن يفرغ نفسه من ذلك قبل دخول الصلاة وإن فاتته الجماعة.

وفي قول للشافعية: يستحب للحاقن أو الحاقب أن يفرغ نفسه من ذلك وإن فاته الوقت. وتختص الكراهة عند الشافعية والحنابلة بما إذا بدأ الصلاة وهو حاقب، أما إذا طرأ له وهو في الصلاة فليس له الخروج من الصلاة إذا كانت مفروضة إلا إن ظن بكتمه ضررا. [٣]

أما عند الحنفية فصلاة الحاقب أو الحاقن مكروهة، سواء طرأ له ذلك قبل شروعه في الصلاة أو بعد شروعه فيها، فإن شغله ذلك عن الصلاة قطعها إن لم يخف فوات الوقت، وإن أتمها على هذه الحالة أثم، لما رواه أبوداود: «لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلي وهو حقن حتى يتخفف»[١] ومثله الحاقب. [٢]

وإلى هذا ذهب بعض الشافعية.

وذهب القاضي حسين من الشافعية وبعض الحنابلة إلى أنه إذا انتهت به مدافعة الأخبثين إلى أن ذهب خشوعه لم تصح صلاته لحديث مسلم: «لا صلاة بحضرة طعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». [٣]

ويرى المالكية أن صلاة الحاقن والحاقب باطلة إذا كان في الإتيان بها معه مشقة أو مشغلة. [٤]

قضاء الحاقن:

٦ - ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية

---

(١) حواشي الشرواني على تحفة المحتاج ٢/ ١٦٣، وابن عابدين ١/ ٤٣١، والمغرب مادة: (حقن).

(٢) حديث: «لا صلاة بحضرة الطعام ولا وهو يدافعه الأخبثان». أخرجه مسلم (١/ ٣٩٣ - ط الحلبي) من حديث عائشة.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٣١، والقوانين الفقهية ص٥٦، وتحفة المحتاج ٢/ ١٦٣، ومغني المحتاج ١/ ٢٠٢، وكتاب الفروع ١/ ٤٨٦، ومطالب أولي النهى ١/ ٤٨٠

(١) حديث: «لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلي وهو حقن حتى يتخفف» أخرجه أبوداود (١/ ٧٠ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي هريرة، وقال الزيلعي في نصب الراية (٢/ ١٠٢ - ط المجلس العلمي): «فيه رجل فيه جهالة».

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٣١

(٣) مغني المحتاج ١/ ٢٠٢، والفروع ١/ ٤٨٦

(٤) الدسوقي ١/ ٢٨٨

والشافعية وهو أحد القولين لدى الحنابلة إلى أنه يكـره للقـاضي أن يقضي وهـو حاقن أو حاقب لأن ذلـك يمنـع حضـور القلب واستيفاء الرأي ويشغـل الفكـر المـوصـل إلى إصابة الحق غالبا ولأنـه في معنى الغضب الـذي ورد فيـه قول النبي ﷺ: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان». (١)

ولكن إذا حكم القاضي وهو بهذه الحالة نفذ قضاؤه.

وذهب الحنابلة في الراجح عندهم إلى أنه يحرم قضاء القاضي وهو حاقن أو حاقب.

فإن خالف وحكم فأصاب الحق نفذ حكمه. (٢)

وفي قول آخر للحنابلة: لا ينفذ قضاؤه في هذه الحالة، لأن النهي يقتضي فساد المنهي عنه. (٣)

وجرى مثل هذا الخلاف بين الحنابلة في إفتاء الحاقن والحاقب.

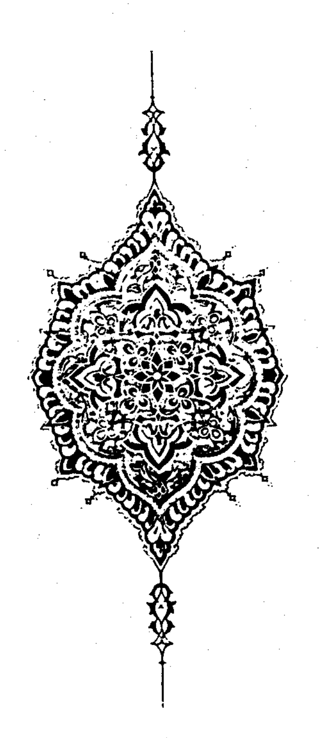
(١) حديث: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان» أخرجه البخاري (الفتح ١٣/ ١٣٦ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٤٣ ـ ط الحلبي) من حديث أبي بكرة واللفظ لمسلم، ولفظ البخاري: «لا يقضين حكم».

(٢) تحفة المحتاج ١٠/ ١٣٥، ومغني المحتاج ٤/ ٣٩١، والمغني لابن قدامة ٩/ ٤٩، وكشف المخدرات ص٥٠٩، والإنصاف ١١/ ٢٠٩

(٣) الإنصاف ١١/ ٢٠٩، ومطالب أولي النهى ٦/ ٤٧٩

فمنهم من قال: بتحريمه وعدم صحته.

ومنهم من قال: لا يفتي المفتي وهـو حاقب أو حاقن، فإن أفتى وأصاب صحت فتواه مع الكراهة. (١)



(١) الإنصاف ١١/ ١٨٦

حاكم

التعريف :

١ ـ الحاكم في اللغة : اسم فاعل من : حكم بمعنى : قضى . يقال حكم عليه ، وحكم له : والوصف : حاكم وحكم ، والحكم من أسماء الله الحسنى . [١]

والحاكم في الاصطلاح الفقهي : هو اسم يتناول الخليفة ، والوالي ، والقاضي ، والمحكّم ، [٢] إلا أنه عند الإطلاق في عبارات الفقهاء ينصرف إلى القاضي .

ولهذا جاء في المجلة في تعريف الحاكم : الحاكم هو: الذي نصب وعيّن من قبل السلطان لأجل فصل ، وحسم الدعوى ، والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقا لأحكامها . [٣]

والمراد بالحاكم عند الأصوليين في تقسيمات الحكم هو الله سبحانه فهو الشارع والمكلّف بالأحكام .

(١) لسان العرب ، تاج العروس ، فتح القدير ٣ / ١١

(٢) القليوبي ٢ / ١٥٦ «الحاكم كل من له ولاية ولو بالتغلب» .

(٣) قليوبي ٤ / ٣٣٠ ، وابن عابدين ٤ / ٢٩٨ ، وفتح الباري ١٣ / ١١١ ، والمجلة مادة : (١٧٨٥) .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ المحتسب :

٢ ـ المحتسب : من الاحتساب الذي هو طلب الأجر ، وفي الشرع : هو من يأمر بالمعروف إذا ظهر تركه وينهى عن المنكر إذا ظهر فعله ، كما قال الماوردي . [١] ويتولى ضبط الموازين والمكاييل ، وسائر أمور الحسبة . فالفرق بينه وبين الحاكم أن المحتسب ليس من عمله الفصل في الخصومات .

ب ـ المفتي :

٣ ـ المفتي : هو من يبين الحكم الشرعي بدون إلزام . [٢]

أولا ـ الحاكم عند الأصوليين والمتكلمين :

٤ ـ لا خلاف بين المسلمين في أن الحاكم حقيقة هو الله سبحانه وتعالى فهو القاهر فوق عباده لا ينفذ في خلقه إلا ماشاء ، وأنه يأمر العباد وينهاهم ، ويجب على العباد أن يطيعوه ، فيثابون بالطاعة ، ويعاقبون بالمعصية . كما لا خلاف بينهم في أنه يطلق لفظ الحاكم على الخليفة والقاضي بمعنى من إليه فصل الخصومات .

والتفصيل في الملحق الأصولي .

(١) الأحكام السلطانية ص٢٤٠.

(٢) المصباح المنير، ومختار الصحاح، مواد: أمر، حسب، فتى .

ثانيا ـ الحاكم عند الفقهاء :

الحكم التكليفي في تولية الحاكم :

٥ ـ تنصيب الحاكم بمعنى إمام المسلمين فرض بشروط وقواعد تنظر في مصطلح : (إمامة كبرى).

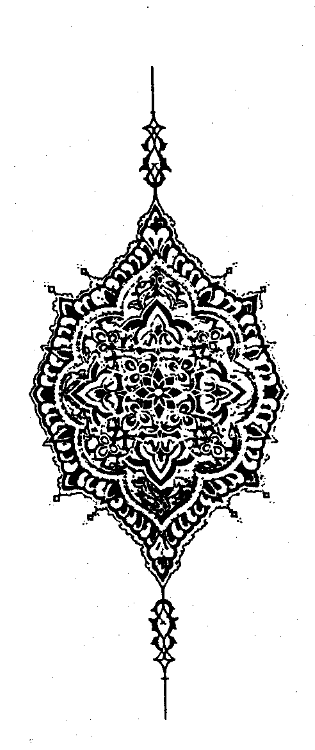
وأما الحاكم بمعنى القاضي فقد أجمع الفقهاء على أن تولي القضاء فرض كفاية ، فإن ولي من يصلح له يسقط الإثم عن الباقين ، وإلا أثموا جميعا ، وتنصيب الحاكم فرض على الإمام ، لأنه ينصب لإقامة أمر مفروض ، وهو فصل الخصومات بين الناس ، والإمام هو القائم بأمر الرعية المتكلم باسمهم المسئول عنهم فيجب عليه تعيين القضاة في كل الأنحاء . لقوله تعالى : لنبيه : ﴿فاحكم بينهم بما أنزل الله﴾ .[1]

ولفعل النبي ﷺ ، والخلفاء بعده ولمساس الحاجة إليه لتقييد الأحكام ، وإنصاف المظلوم ، وقطع المنازعات التي هي مادة الفساد وغير ذلك من المصالح العامة .[2]

وتنصيب الحاكم من اختصاص الإمام أو نائبه بإذنه .

ولا تثبت ولايته إلا بتولية الإمام ، أو نائبه بإذنه ، لأنها من المصالح العامة المنوطة بالإمام ، كعقد الجزية ، والهدنة ، فلم تجز إلا من جهة الإمام .[1]

وهناك تفصيل في تولية الحاكم وما تنعقد به ولايته وشروطه واختصاصاته وتعدده وقابلية أحكامه وتقريراته للنقض وغير ذلك ينظر في : (قضاء) .



(١) سورة المائدة/ ٤٨

(٢) كشاف القناع ٦/ ٢٨٦ ، والإقناع لحل ألفاظ أبي شجاع ٢/ ٢٩٦ ، وبدائع الصنائع ٧/ ٢ ـ ٣ ، والأحكام السلطانية ص٦ ، روضة الطالبين ١١/ ١٢٣

(١) المصادر السابقة .

حامل

التعريف:

١ ـ الحامل في اللغة الحبلى وهو اسم فاعل من حمل الشيء حملا، والحمل أيضا، ما يحمل في البطن من الولد وجمعه أحمال وحمال، يقال: حملت المرأة الولد وحملت به علقت فهي حامل بغير هاء، لأنها صفة مختصة بالإناث، وربما قيل حاملة. وتستعمل في كل أنثى من الإنسان والحيوان. يقال: حبلت المرأة، وكل بهيمة تلد حبلا إذا حملت بالولد، فهي حبلى. وقال بعضهم: الحبل مختص بالآدميات، وأما الحمل فيشمل الآدميات والبهائم والشجر ويقال فيها: (حمل) بالميم.[1]

أما حمل المتاع فيقال فيه حامل للذكر وحاملة بالهاء للأنثى، لأنها صفة مشتركة، والحمل: ما يحمل على الظهر ونحوه.[2]

وتنظر أحكام حمل المتاع في مصطلح: (حمل) و(إجارة).

(١) المصباح المنير، ولسان العرب، مادتي: (حول، وحبل).

(٢) متن اللغة، والمصباح المنير، ولسان العرب مادة: (حمل) وفتح القدير ٦/ ٢٦٦، وابن عابدين ٢/ ١١٦

الألفاظ ذات الصلة:

الحائل:

٢ ـ الحائل هي الأنثى التي لم تحمل فهي مقابل الحامل.[1]

أحكام الحامل:

أولا: بالنسبة للمرأة:

دم الحامل:

٣ ـ الغالب عدم نزول الدم من الحامل، لأن فم الرحم ينسد بالحبل عادة، ولا ينفتح إلا بخروج الولد حيث يندفع النفاس. فإذا رأت الحامل دما حال الحمل وقبل المخاض يكون دم استحاضة عند الحنفية والحنابلة، وهو القول القديم للشافعي، إلا أن الحنابلة اعتبروا الدم النازل من الحامل قبل ولادتها بيوم أو يومين نفاسا.

والاستحاضة لا تسقط الصلاة، ولا تحرم الصوم اتفاقا، ولا الجماع عند جمهور الفقهاء، بخلاف النفاس الذي يسقط الصلاة ويحرم الصوم والوطء.[2]

وذهب المالكية والشافعية في الجديد إلى أن

(١) المصباح المنير ولسان العرب، مادتي: (حول وحبل) وابن عابدين ٢/ ٦٠٩، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٥/ ٤٨١

(٢) فتح القدير ١/ ١٦٥، ١٦٧، والبدائع ١/ ١٧٦، ٤/ ٦٥، والدسوقي ١/ ١٦٩، ١٧٠، والمجموع ٢/ ٣٨٤، ٣٨٦، والمغني ١/ ٣٣٩، ٣٥٠، ٣٦١ ـ ٣٦٢

الدم النازل من الحامل يعتبر حيضا يمنع الصوم والصلاة والوطء، لكنه لا يحسب من أقراء العدة.[١]

أما الدم الذي تراه الحامل بين الولادتين في أقل من ستة أشهر ففيه عند الفقهاء رأيان:

الأول: أنه دم نفاس يمنع الصوم، والصلاة، والوطء، لأنه دم خارج عقيب الولادة. وهذا رأي أبي حنيفة وأبي يوسف وهو المشهور عند المالكية وقول عند الشافعية ورواية عند الحنابلة.

الثاني: أنه دم استحاضة لا يمنع من الصلاة والصوم والجماع، لأن النفاس يتعلق بوضع مافي البطن، وهي لا تزال حبلى، وهذا رأي محمد وزفر من الحنفية وهو قول عند المالكية والشافعية ورواية عند الحنابلة.

واتفق الجميع على أن انقضاء العدة يكون بولادة الثاني، لأنه يتعلق بفراغ الرحم ولم يحصل بولادة الأول.[٢]

وتفصيل هذه المسائل في مصطلح: (استحاضة ف٢٢ - ٢٥) وتوأم (ج١٤/١٠٣) وانظر أيضا مصطلح: (حيض، نفاس).

إفطار الحامل في رمضان:

٤ - يجوز للحامل أن تفطر إن خافت ضررا بغلبة

(١) الدسوقي ١/ ١٧٠، والمجموع ٢/ ٣٨٤ - ٣٨٦

(٢) المراجع السابقة.

الظن على نفسها وولدها، ويجب ذلك إذا خافت على نفسها هلاكا أو شديد أذى، وعليها القضاء بلا فدية، وهذا باتفاق الفقهاء.

واتفقوا كذلك على عدم وجوب الفدية إذا أفطرت الحامل خوفا على نفسها لأنها بمنزلة المريض الخائف على نفسه.[١]

ولا يجب عليها الفدية كذلك إذا أفطرت خوفا على ولدها عند الحنفية والمالكية وهو قول عند الشافعية، لأن الحمل متصل بالحامل، فالخوف عليه كالخوف على بعض أعضائها. ولأن الفدية ثبتت على الشيخ الفاني بخلاف القياس لأنه لا مماثلة بين الصوم والفدية، والفطر بسبب الخوف على الولد ليس في معناه.[٢]

وقال الحنابلة والشافعية في الأظهر عندهم: إذا أفطرت الحامل خوفا على ولدها فعليها مع القضاء الفدية (طعام مسكين عن كل يوم) لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه في قوله تعالى: ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾[٣] أنه نسخ حكمه إلا في حق الحامل والمرضع إذا خافتا على أولادهما.[٤]

(١) الاختيار ١/ ١٣٥، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٥، وتحفة المحتاج ٣/ ٤٢٩، ٤٣٠، والمغني لابن قدامة ٣/ ١٣٩

(٢) ابن عابدين ٢/ ١١٦، ١١٧، وفتح القدير ٢/ ٢٧٦، والدسوقي ١/ ٥٣٦

(٣) سورة البقرة/ ١٨٤

(٤) تحفة المحتاج ٣/ ٤٤٢، وأسنى المطالب ١/ ٤٢٨، ٤٢٩، والمغني ٣/ ١٣٩، ١٤٠

نكاح الحامل :

٥ ـ الحامل من غير الزنى، أي من كان حملها ثابت النسب لا يصح نكاحها لغير من ثبت النسب منه قبل وضع الحمل باتفاق الفقهاء. لأن الحمل إذا كان ثابت النسب من الغير، سواء أكان من نكاح صحيح أم فاسد أم وطء شبهة لزم حفظ حرمة مائه بالمنع من النكاح، ولأن عدة الحامل لا تنتهي إلا بوضع الحمل ولا يجوز نكاح معتدة الغير أثناء العدة لقوله تعالى: ﴿ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله﴾[(١)] أي ما كتب عليها من التربص.[(٢)]

ويجوز نكاح الحامل المطلقة البائن بينونة صغرى لمن له الحمل أي الزوج السابق، لأن العدة حق الزوج فلا يمنع من التصرف في حقه.

أما المطلقة ثلاثا (البائن بينونة كبرى) فلا يجوز نكاحها إلا بعد وضع الحمل اتفاقا.[(٣)]

واختلف الفقهاء في صحة نكاح الحامل من زنى: فقال المالكية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية: لا يجوز نكاحها قبل وضع الحمل، لا من الزاني نفسه ولا من غيره وذلك لعموم قوله ﷺ: «لا توطأ حامل حتى تضع».[(١)]

ولما روي عن سعيد بن المسيب أن رجلا تزوج امرأة فلما أصابها وجدها حبلى فرفع ذلك إلى النبي ﷺ ففرق بينهما.[(٢)]

وذهب الشافعية وأبوحنيفة ومحمد إلى أنه يجوز نكاح الحامل من الزنى، لأن المنع من نكاح الحامل حملا ثابت النسب لحرمة ماء الوطء، ولا حرمة لماء الزنى بدليل أنه لا يثبت به النسب، لقول النبي ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».[(٣)] ولا تشترط التوبة لصحة نكاح الزانية عند جمهور الفقهاء، لما روي أن عمر ضرب رجلا وامرأة في الزنى وحرص على أن يجمع بينهما.[(٤)]

---

(١) سورة البقرة / ٢٣٥

(٢) البدائع ٢/ ٢٦٩، وابن عابدين ٢/ ٢٩١، ٢٩٢، وجواهر الإكليل ١/ ٢٧٦، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢١٨، والجمل ٤/ ٤٥٥، ٤٧١، ٤٧٢، والمغني ٦/ ٦٠١

(٣) المراجع السابقة.

---

(١) حديث: «لا توطأ حامل حتى تضع» أخرجه أبوداود (٢/ ٦١٤ ـ ط عزت عبيد الدعاس). والبيهقي (٧/ ٤٤٩ ـ ط دار المعرفة) والحاكم (٢/ ١٩٥ ـ ط دار الكتاب العربي) من حديث أبي سعيد الخدري. وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. وأقره الذهبي.

(٢) ابن عابدين ٢/ ٢٩١، وجواهر الإكليل ١/ ٢٧٦، وكشاف القناع ٥/ ٨٢، ٨٣، وحديث: «أن رجلا تزوج امرأة فلما أصابها...» أخرجه سعيد بن منصور (١/ ١٧٦ ـ ١٧٧ ـ ط علمي بريس) مرسلا عن سعيد بن المسيب. والبيهقي (٧/ ١٥٧ ـ ط دار المعرفة) مرسلا وموصولا عن رجل من الأنصار. وفيه ابن جريج وقد عنعن.

(٣) حديث: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر» أخرجه البخاري (فتح الباري ١٢/ ٣٢ ـ ط السلفية) ومسلم (٢/ ١٠٨٠ ـ ط عيسى الحلبي) من حديث عائشة.

(٤) البدائع ٢/ ٢٦٩، وابن عابدين ٢/ ٢٩١، ٢٩٢، والجمل ٤/ ٤٥٥، ٤٥٦، ٤٧١، ٤٧٢

واشترط الحنابلة التوبة لجواز نكاح الحامل من الزنى لقوله تعالى: ﴿الزانية لا ينكحها إلا زان﴾ .. إلى قوله: ﴿وحرم ذلك على المؤمنين﴾[1] وهي قبل التوبة في حكم الزنى، فإذا تابت زال ذلك، لقوله ﷺ: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له».[2]

ومع القول بجواز نكاح الحامل من الزنى فلا فرق في حل نكاحها للزاني وغيره.

واتفق الفقهاء على أن الحامل إذا تزوجت بغير من زنى بها لا يجوز وطؤها حتى تضع لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره»[3] وتفصيله في مصطلحات: (عدة، نكاح، زنى).

وإذا تزوجها من له الحمل جاز له وطؤها عند من يجوزون نكاحها.[4]

(١) سورة النور / ٣

(٢) المغني ٦/ ٦٠١ - ٦٠٣، وكشاف القناع ٥/ ٨٢، ٨٣
وحديث: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له» أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٤١٩ - ١٤٢٠ - ط عيسى الحلبي) من حديث عبدالله بن مسعود. وأخرجه البيهقي (١٠/ ١٥٤ - ط دار المعرفة). من حديث أبي عتبة الخولاني.

(٣) حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر...» أخرجه أبوداود (٢/ ٦١٥ - ط عزت عبيد الدعاس) والترمذي (٣/ ٤٣٧ - ط مصطفى الحلبي) من حديث رافع بن ثابت. وقال: حديث حسن.

(٤) المراجع السابقة.

طلاق الحامل:

٦ - يصح طلاق الحامل رجعيا وبائنا باتفاق الفقهاء. ويعتبر طلاقها طلاق السنة إن طلقها واحدة عند عامة الفقهاء، أو ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عند البعض، وانظر (طلاق).

فإذا طلقها رجعيا صح رجوع الزوج إليها أثناء العدة. ويصح له نكاحها بعد انقضاء العدة أو إذا طلقها بائنا بطلقة أو طلقتين، بخلاف ما إذا طلقها ثلاثا حيث لا يجوز نكاحها مطلقا إلا بعد وضع الحمل ولا تحل لمطلقها ثلاثا إلا بعد أن تنكح زوجا غيره.[1]

وإذا علق الطلاق بحمل كأن قال: إن كنت حاملا فأنت طالق، فإن كان بها حمل ظاهر وقع الطلاق في الحال عند الجمهور، وإلا، فإن ولدته لدون ستة أشهر وقع من حين التعليق، لثبوت الحمل، إذ أقل مدته ستة أشهر.[2]

أما إذا ولدت بعد ستة أشهر ففيه تفصيل ينظر في بحث: (طلاق).

عدة الحامل:

٧ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عدة الحامل

(١) ابن عابدين ٢/ ٤١٩، والاختيار ٣/ ١٢٢، وحاشية القليوبي ٣/ ٣٤٨، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٤/ ٣٥٩، ٣٦٠، والمدونة الكبرى ٢/ ٤٢٠، والمغني ٧/ ١٠٥ - ١٠٧، وكشاف القناع ٥/ ٢٤٢

(٢) المراجع السابقة، والقليوبي ٣/ ٣٥٤

وضع الحمل، لقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾.[١] ولأن القصد من العدة تعرف براءة الرحم، وهي حاصلة بوضع الحمل.[٢]

وفي بعض صور العدة خلاف وتفصيل ينظر في مصطلح: (عدة).

نفقة الحامل:

٨ ـ تجب النفقة والسكنى للحامل المطلقة طلاقا رجعيا أو بائنا حتى تضع حملها وذلك باتفاق الفقهاء،[٣] لقوله تعالى: ﴿وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن﴾.[٤]

٩ ـ وفي وجوب النفقة للحامل الناشز خلاف بين الفقهاء:

قال المالكية: لا تسقط نفقة الحامل الناشز، لأن النفقة حيث لم تحمل خاصة لها فتسقط بالنشوز، ومع حملها تجب النفقة لها وللحمل.

وعدم سقوط النفقة بنشوز الحامل إحدى الروايتين عند الحنابلة وقول عند الشافعية أيضا

(١) سورة الطلاق/ ٤

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٠٣، ٦٠٤، وجواهر الإكليل ١/ ٣٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٤، وحاشية الجمل ٤/ ٤٤٥، ٤٤٦، والمغني ٧/ ٤٧٤، ٤٧٥

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٦٩، وجواهر الإكليل ١/ ٤٠٤، والقليوبي ٤/ ٨١، والمغني ٧/ ٦٠٦ ـ ٦٠٨

(٤) سورة الطلاق / ٦

بناء على أن النفقة للحمل نفسه والحامل طريق وصول النفقة إليه لأنه يتغذى بغذاء أمه.[١]

والمعتمد عند الشافعية وهو الرواية الثانية عند الحنابلة أن نفقة الحامل تسقط بنشوزها بناء على أن النفقة لها لا للحمل، لأنها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته، ولأنها تجب على الموسر والمعسر، ولو كانت له لما وجبت على المعسر، وإذا كان أصل النفقة لها لا للحمل فتسقط بنشوزها.[٢]

وعلى هذا الخلاف بنى الشافعية والحنابلة حكم الحامل من نكاح فاسد أو وطء شبهة، فإذا قيل إن النفقة للحمل فعلى الزوج أو الواطىء بشبهة النفقة، لأنه ولده فلزمته نفقته، كما بعد الوضع، وإن قيل للحامل لا تجب النفقة على الواطىء بشبهة ولا على الزوج مدة عدة الشبهة.[٣]

١٠ ـ أما الحامل المتوفى عنها زوجها فتسقط نفقتها بموت الزوج عند جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية وهو رواية عند الحنابلة) لحديث: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها

(١) جواهر الإكليل ١/ ٤٠٤، والزرقاني ٤/ ٢٥١، وحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤، والمغني ٧/ ٦٠٨، ٦٠٩

(٢) حاشية القليوبي ٤/ ٨٠، ٨١، وحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤، ٥٠٥، والمغني ٧/ ٦٠٨، ٦٠٩

(٣) المراجع السابقة وشرح المنهج بحاشية الجمل ٤/ ٥٠٤

نفقة»، [١] ولأن الميت إن كان له ميراث انتقل إلى الورثة، فنفقة الحمل نصيبه، وإن لم يكن له ميراث لم يلزم وارث الميت الإنفاق على حمل امرأته كما بعد الولادة.

وفي الرواية الثانية عند الحنابلة، وهو قول بعض الحنفية لها النفقة في جميع المال. [٢]

١١ - أما الحامل من الزنى فعند القائلين بجواز نكاحها إن تزوجها الزاني يحل وطؤها ولها النفقة، وإن تزوجها غيره لا يجوز وطؤها اتفاقا، ولا تستحق النفقة، لأن النفقة وإن وجبت مع العقد الصحيح لكن إذا لم يكن مانع من الدخول من جهتها، وهنا يوجد مانع. [٣]

خروج جميع الحمل :

١٢ - الوضع الذي تنقضي به العدة انفصال جميع الحمل، حتى إذا خرج أكثر الولد لم تنقض العدة، فتصح مراجعتها ولا تحل للأزواج عند جمهور الفقهاء (الحنفية، والشافعية، والحنابلة، وهو المعتمد عند المالكية). وقال ابن وهب من المالكية: إنها تحل بوضع ثلثي الحمل بناء على تبعية الأقل للأكثر. [١]

ونقل ابن عابدين عن البحر أنه لو خرج أكثر الولد ينقضي به العدة من وجه دون وجه فلا تصح الرجعة . . . ولا تحل للأزواج أيضا، لأنه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا، ولا يقوم مقام الكل في حق حلها للأزواج احتياطا. [٢]

١٣ - واتفق الفقهاء على أن الحمل إذا كان اثنين أو أكثر لم تنقض عدتها إلا بوضع الآخر لأن الحمل اسم لجميع ما في البطن، والعدة شرعت لمعرفة البراءة من الحمل، فإذا علم وجود الثاني أو الثالث فقد تيقن وجود الموجب للعدة، وانتفت البراءة الموجبة لانقضائها. [٣] وهذا إذا كان بين وضع الحمل الأول والأخير أقل من ستة أشهر، أما إذا كان بينهما ستة أشهر فأكثر ففيه تفصيل [٤] ينظر في مصطلح: (عدة).

---

(١) حديث: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة» أخرجه الدارقطني في سننه (٤/ ٢١ - ط دار المحاسن بمصر) من حديث جابر بن عبدالله، وأعله شمس الحق العظيم آبادي، بتدليس راو فيه.

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٧٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ٥١٥، وحاشية القليوبي ٤/ ٨٠، ٨١، والمغني لابن قدامة ٧/ ٦٠٨

(٣) فتح القدير ٢/ ٣٨١

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ٢/ ٦٠٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٤، وحاشية القليوبي ٤/ ٤٢ - ٤٤، وحاشية الجمل ٤/ ٤٤٦، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٨٠، ٤٧٤

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٠٤

(٣) ابن عابدين ٢/ ٦٤، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٤، وحاشية الجمل ٤/ ٤٤٦، والمغني لابن قدامة ٧/ ٤٧٤، ٤٧٥

(٤) نفس المراجع.

١٤ ـ والمراد بالحمل الذي تنقضي العدة بوضعه مايتبين فيه شيء من خلقه ولو كان ميتا أو مضغة تصورت، ولو صورة خفية تثبت بشهادة الثقات من القوابل، وهذا عند جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة). وكذلك إذا كانت مضغة لم تتصور لكن شهد الثقات من القوابل أنها مبدأ خلقة آدمي لو بقيت لتصورت في المذهب عند الشافعية وهو رواية عند الحنابلة لحصول براءة الرحم به.[١]

وقال الحنفية وهو قول آخر عند الشافعية ورواية عند الحنابلة لا تنقضي به العدة، لأن الحمل اسم لنطفة متغيرة، فإذا كان مضغة أو علقة لم تتغير ولم تتصور فلا يعرف كونها متغيرة إلا باستبانة بعض الخلق.

أما إذا ألقت نطفة أو علقة أو دما أو وضعت مضغة لا صورة فيها فلا تنقضي العدة به عندهم.[٢]

وقال المالكية: إن كان دما اجتمع بحيث إذا صب عليه الماء الحار لم يذب يعتبر حملا تنقضي العدة بوضعه.[٣]

وتفصيل هذه المسائل في مصطلح: (عدة).

(١) ابن عابدين ٢/ ٦٠٤، وحاشية القليوبي ٤/ ٤٣، ٤٤، والمغني ٧/ ٤٧٦، ٤٧٧

(٢) نفس المراجع.

(٣) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٧٤

تصرفات الحامل:

١٥ ـ ذهب جمهور الفقهاء: (الحنفية والشافعية، وهو المذهب عند الحنابلة) إلى أن الحامل لها أهلية تامة ولا تحد تصرفاتها بسبب الحمل، ولا تعتبر مريضة مرض الموت إلا إذا جاءها الطلق،[١] لأنه ألم شديد يخاف منه التلف، فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة. وأما قبل ذلك فلا ألم بها، واحتمال وجوده خلاف العادة، فلا يثبت الحكم باحتماله البعيد، كما لا يعتبر احتمال الإسقاط في كل ساعة.[٢]

وذهب المالكية، وهو قول آخر عند الحنابلة: إلى أن الحامل بعد ستة أشهر تعتبر مريضة مرض الموت، لأنها تتوقع الولادة كل ساعة.

ويشترط المالكية للحجر على الحامل أن تكون قد دخلت في الشهر السابع بيوم كامل على الأقل، فلو تبرعت بعد الستة وقبل تمام اليوم الذي هو في السابع بأن كان في أثنائه كان تبرعها ماضيا.[٣] وحيث اعتبرت الحامل

(١) الطلق: وجع الولادة، أي الوجع الذي لا يسكن حتى تلد أو تموت. وقيل: وإن سكن، لأن الوجع يسكن تارة، ويهيج أخرى. (المصباح المنير، وابن عابدين ٢/ ٥٢٤).

(٢) ابن عابدين ٢/ ٥٢٤، وتبيين الحقائق للزيلعي ٢/ ٢٤٩، وحاشية القليوبي ٣/ ١٦٤، ونهاية المحتاج ٦/ ٦٣، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٥، والمغني لابن قدامة ٦/ ٨٦

(٣) جواهر الإكليل ٢/ ١٠١، ١٠٢، والمغني لابن قدامة ٦/ ٨٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٠٦

مريضة مرض الموت، ينفذ تبرعها بما لا يزيد عن الثلث، كالوصية، إلى غيرذلك من أحكام مرض الموت. [١]

وينظر التفصيل في بحث: (مرض الموت).

استيفاء الحدود من الحامل:

١٦ - اتفق الفقهاء على أنه لا يقام الحد على حامل حتى تضع، سواء أكان الحمل من زنى أم غيره، فلا تقتل إذا ارتدت، ولا ترجم إذا زنت، ولا تقطع إذا سرقت، ولا تجلد إذا قذفت أو شربت حتى تضع حملها، لما روي عن بريدة رضي الله عنه أن امرأة من بني غامد قالت: يارسول الله طهرني، قال وماذاك؟ قالت: إنها حبلى من زنى. قال: أنت؟ قالت: نعم، فقال لها: ارجعي حتى تضعي مافي بطنك، قال: فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي ﷺ فقال: «إذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من ترضعه. فقام رجل من الأنصار فقال: إلي إرضاعه يا نبي الله، قال: فرجمها». [٢]

ولأن في إقامة الحد عليها في حال حملها إتلافا لمعصوم، ولا سبيل إليه، وسواء أكان الحد رجما أم غيره، لأنه لا يؤمن تلف الولد من سراية الضرب والقطع، وربما سرى إلى نفس المضروب والمقطوع، فيفوت الولد بفواته. [١]

فإذا وضعت الولد، فإن كان الحد رجما لا يؤخر عند الحنفية والمالكية إلا إذا لم يوجد من يرضعه أويتكفل برضاعه، وقال الشافعية والحنابلة: لا تحد حتى تسقيه اللبأ، وهو اللبن أول النتاج لاحتياج الولد إليه غالبا. أما إذا لم يوجد من يرضعه أويتكفل برضاعه تركت حتى تفطمه باتفاق الفقهاء. [٢]

وإن كان الحد جلدا، فإذا وضعت الولد وانقطع النفاس وكانت قوية يؤمن تلفها أقيم عليها الحد، وإن كانت في نفاسها أو ضعيفة يخاف عليها التلف لم يقم عليها الحد حتى تطهر وتقوى، فيستوفى الحد على وجه الكمال من غير خوف فواته وهذا عند جمهور الفقهاء: (الحنفية والشافعية وهو المعتمد عند الحنابلة) لما ورد في حديث أبي بكرة: «أن المرأة انطلقت فولدت غلاما، فجاءت به النبي ﷺ فقال لها: انطلقي فتطهري من الدم». [٣]

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٥٢١ - ٥٢٤، والمراجع السابقة.

(٢) حديث: «المرأة من بني غامد...» أخرجه مسلم (٣/ ١٣٢١ - ١٣٢٣ - ط عيسى الحلبي) من حديث بريدة.

---

(١) ابن عابدين ٣/ ١٣، ١٤٨، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٦/ ٢٥٣، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٣، وحاشية القليوبي ٤/ ١٢٤، ١٨٣، وروضة الطالبين ٩/ ٢٢٦، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٧١، ١٧٢

(٢) المراجع السابقة.

(٣) حديث: «إن المرأة انطلقت...» سبق تخريجه بهذا المعنى ف/ ١٦.

والتعزير بالجلد ونحوه حكمه حكم الحد جلدا من حيث التأخير وعدمه.[١]

ويعتبر قولها إن ادعت الحمل عند جمهور الفقهاء لقبول النبي ﷺ قول الغامدية.

وقال المالكية: لا يقبل قولها بمجرد دعواها، بل بظهور أمارات الحمل. ومثل الحدود، حكم القصاص في النفس والأطراف.[٢] (ر: حد، قصاص).

الاعتداء على الحامل:

١٧ - الاعتداء على الحامل بالضرب وغيره جريمة كالاعتداء على أي إنسان ينظر حكمه في مصطلح: (جناية) فإذا تسبب الاعتداء في سقوط الجنين ميتا ففيه غرة اتفاقا، لما روي عن أبي هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة: عبد أو أمة. ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت. فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها. وأن العقل على عصبتها».[٣]

(١) ابن عابدين ٣/ ١٤٨، وكشاف القناع ٦/ ٨٢، والقليوبي ٤/ ١٨٣، والمغني ٨/ ١٧٢

(٢) المراجع السابقة، وابن عابدين ٣/ ١٣، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٣، ومواهب الجليل مع التاج والإكليل ٦/ ٢٥٣، والقليوبي ٤/ ١٢٤

(٣) حديث: «قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة...» أخرجه مسلم (٣/ ١٣٠٩ - ط عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة.

وتجب الغرة أيضا إذا أسقطته الحامل بدواء أو فعل كضرب بطنها مثلا. والغرة عبد أو أمة قيمتها نصف عشر دية أم الجنين، تجب على عاقلة الجاني عند جمهور الفقهاء، خلافا للحنابلة ومن معهم إذا كان الاعتداء عمدا حيث يقولون بوجوبها في مال الجاني. (ر: غرة).

١٨ - وإذا ألقت به حيا حياة محققة بأن استهل صارخا مثلا ثم مات بسبب الاعتداء فدية كاملة وكفارة اتفاقا، إذا كان الاعتداء خطأ، وكذلك إذا كان عمدا عند جمهور الفقهاء: (الحنفية والشافعية والحنابلة وهو رواية عند المالكية).

وفي رواية أخرى عند المالكية يجب فيه القصاص إذا كان عمدا.[١] وتفصيله في مصطلحات: (إجهاض، جنين، غرة).

موت الحامل وفي بطنها جنين حي:

١٩ - صرح الحنفية والشافعية - وهو قول سحنون وابن يونس من المالكية - بأن الحامل إذا ماتت وفي بطنها جنين حي شق بطنها ويخرج ولدها، لأنه استبقاء حي بإتلاف جزء من الميت، فأشبه ما إذا اضطر إلى أكل جزء من

(١) ابن عابدين ٥/ ٣٧٧، ٣٧٩، وحاشية القليوبي ٤/ ١٥٩، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٧، ٢٧٢، وأسنى المطالب ٤/ ٨٩، وبداية المجتهد ٢/ ٤٠٧، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٩٩، ٣٠٠، ٨١١ - ٨١٥

الميت، وإحيــاء نفس أولى من صيــانــة ميت. ولأنــه يجوز شق بطن الميت لإخـراج مال الغير منه، فلإبقاء الحي أولى.[١]

والمذهب عند الحنابلة وهو المعتمد عند المالكيـة أنـه لا يبقر بطن حامل عن جنين، ولو رجي خروجه حيا، لأن هذا الولد لا يعيش عادة ولا يتحقق أن يحيـا، فلا يجوز هتك حرمة متيقنة لأمـر موهـوم،[٢] وقـد روي عن النبي ﷺ أنـه قال: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي».[٣]

وفصـل النووي في المجموع فقال: إن رجي حيـاة الجنـين وجب شق بطنها وإخراجه، وذلك بأن يكون له ستة أشهر فأكثر، فإن لم ترج حياته فثـلاثـة أوجـه: أصحهـا لا تشق لكنها لا تدفن حتى يموت الجنين.[٤]

(١) رد المحتار على الدر المختار ١/ ٦٠٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٢٩، والمهذب للشيرازي ١/ ١٤٥

(٢) حاشيـة الـدسوقي ١/ ٤٢٩، وجواهر الإكليل ١/ ١١٧، والمغني لابن قدامة ٢/ ٥٥١

(٣) حديث: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي...» أخرجه أحمد (٦/ ١٠٥ ـ ط المكتب الإسلامي) وأبوداود (٣/ ٥٤٣ ـ ط عزت عبيـد الـدعـاس) وابن ماجـه (١/ ١٦١٦ ـ ط عيسى الحلبي) من حديث عائشـة رضي الله عنهـا. قال ابن حجـر: حسنه ابن القطـان. وذكر القشيري (أي ابن دقيق العيد) أنه على شرط مسلم. أهـ. تلخيص الحبير ٣/ ٥٤ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) المجموع للنووي ٥/ ٣٠٢، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩

ملحـوظـة: العمـدة في هذه المسألة قول ثقات الأطباء، فإن غلب على الظن أن الجنـين يحيـا يجوز إخـراجـه بشق البطن، بل يجب.

واتفق الفقهاء على أنه إن قدر على إخراجه بحيلة غير شق البطن، كأن يسطو عليه القوابل فيخرجنه فعل.

أمـا إن مات الـولـد في بطنهـا وهي حيـة جاز قطع الجنين لإنقاذ حياة الأم بلا خلاف.[١] (ر. إجهاض).

غسل وتكفين الحامل:

٢٠ ـ إن ماتت امرأة كافرة وهي حامل من مسلم فقـد صرح الحنفيـة والشافعية بجواز أن يغسلها ويكفنهـا المسلم، والحكم عند الشافعية في جواز الغسل شامل لسائر الكفار.

وذهب المـالكيـة والحنـابلة إلى أنـه لا يجوز للمسلم تغسيـل وتكفـين الكـافر ولو كان ذميا، لأن الغسل تعظيم للميت وتطهير له، والكافر لا يستحق ذلـك، ولم يعثر في كلامهم على استثناء الحامل إذا ماتت وفي بطنها جنين من مسلم.

ويفهم من كلام المـالكية عدم الجواز مطلقا. حيث قالوا: بعدم حرمة جنين الحامل حتى يولد صارخا.

هذا، ولا يجوز الصـلاة عليها ولا الدعاء لها باتفاق الفقهاء.[٢]

(١) المراجـع السابقة (اللجنة).

(٢) البـدائـع ١/ ٣٠٣، وجـواهر الإكليل ١/ ١١٦، ١١٧،=

دفن الحامل :

٢١ ـ إذا ماتت الحامل وفي بطنها جنين حي يؤجل دفنها باتفاق الفقهاء، حتى يخرج ولدها بشق البطن أو بحيلة إن رجي خروجه حيا أو يتيقن موته، على التفصيل السابق.[١]

وصرح بعض الفقهاء من الشافعية بتأخير دفنها ولو تغيرت لئلا يدفن الحمل حيا.[٢]

والأصل أن الميت يدفن في مقابر المسلمين إذا كان مسلما، وفي مقابر الكفار إذا كان كافرا، ولهذا صرح المالكية ـ وهو قول عند الحنفية ـ بأن الحامل الكافرة تدفن في مقبرة الكفار ولو كان في بطنها جنين من مسلم بشبهة، أو نكاح كتابية، أو مجوسية أسلم زوجها، وذلك لعدم حرمة جنينها حتى يولد صارخا.

وقال الشافعية والحنابلة ـ وهو قول واثلة بن الأسقع ـ: تدفن بين مقابر المسلمين والكفار، لأنها كافرة لا تدفن في مقبرة المسلمين فيتأذوا بعذابها، ولا في مقبرة الكفار، لأن ولدها مسلم فيتأذى بعذابهم.[٣]

ونقل عن الحنفية قول: بدفنها في مقابر المسلمين ترجيحا لجانب الولد.[١]

ويجعل ظهرها إلى القبلة على جانبها الأيسر ليكون وجه الجنين إلى القبلة على جانبه الأيمن، قالوا: لأن وجه الجنين إلى ظهرها.[٢]

ثانيا : حمل الحيوان :

الحامل من الحيوان لها بعض الأحكام ذكرها الفقهاء في مباحث التذكية، والزكاة، والأضحية والبيع. وفيما يلي مجملها.

أ ـ في التذكية :

٢٢ ـ إذا ذبح الحيوان ووجد في بطنه جنين فإن كان غير كامل الخلقة فلا يحل، وكذلك إن كان ميتا ويعلم أن موته كان قبل تذكية أمه بلا خلاف.

وإن خرج حيا حياة مستقرة لا يحل إلا بالتذكية اتفاقا، لأنه نفس مستقلة فلابد من ذكاتها.

أما إن خرج بعد تذكية الحامل من غير أن يعلم موته قبل التذكية، وغلب على الظن أن موته بسبب تذكية أمه فجمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة والصاحبان من الحنفية) على أنه يحل أكله، لقوله ﷺ: «ذكاة

= وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ١/ ٤٢٦، ٤٢٧، ٤٣٠، والمجموع للنووي ٥/ ١٤٤، ١٥٣، وكشاف القناع ٢/ ١٢٦

(١) ابن عابدين ١/ ٦٠٢، والفواكه الدواني ١/ ٣٥١، ونهاية المحتاج ٣/ ٣٩، والمغني لابن قدامة ٢/ ٥٥١

(٢) نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي عليها ٣/ ٣٩

(٣) البدائع ١/ ٣٠٣، وحاشية الجمل ٢/ ١٩٩، والمغني ٢/ ٥٦٣

(١) البدائع ١/ ٣٠٣

(٢) المراجع السابقة.

الجنين ذكاة أمه» .[1] ولأن الجنين متصل بها اتصال خلقة يتغذى بغذائها، ويباع ببيعها، فتكون ذكاته بذكاتها كأعضائها .[2]

وقال أبو حنيفة : لا يحل حتى يخرج حيا فيذكى ، لأنه حيوان ينفرد بحياته ، فلا يتذكى بذكاة غيره كما بعد الوضع .[3]

وتفصيله في مصطلحي : (أطعمة، وتذكية) .

ب - في الزكاة والأضحية :

٢٣ - ليس للساعي أن يأخذ الحامل في زكاة الحيوان، لقول عمر رضي الله عنه : «لا تؤخذ الربى ولا الماخض ولا الأكولة»[4] والماخض هي الحامل . وإن تطوع رب المال بإخراجها جاز أخذها، وله ثواب الفضل، وهذا باتفاق الفقهاء .[5]

(١) حديث : «ذكاة الجنين ذكاة أمه» أخرجه أبوداود (٣/ ٢٥٣ - ط عزت عبيد الدعاس) والحاكم (٤/ ١١٤ - ط دار الكتاب العربي) من حديث جابر بن عبدالله . وقال (حديث صحيح على شرط مسلم) .

(٢) ابن عابدين ٥/ ١٩٣ ، وجواهر الإكليل ١/ ٢١٦ ، ومواهب الجليل ٣/ ٢٢٧ ، وحاشية الجمل ٥/ ٢٧٠ ، والقليوبي ٤/ ٢٦٢ ، وكشاف القناع ٦/ ٢٠٩ ، والمغني ٨/ ٥٧٩

(٣) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٣

(٤) الربى التي وضعت وهي تربي ولدها . والماخض الحامل التي قد حان ولادها .

(٥) المجموع ٥/ ٤٢٦ - ٤٢٨ ، والمغني ٢/ ٦٠١

ولم يذكر جمهور الفقهاء الحمل عيبا في الأضحية ، خلافا للشافعية ، حيث صرحوا بعدم إجزائها في الأضحية ، لأن الحمل يفسد الجوف ويصير اللحم رديئا .[1] (ر: زكاة، أضحية) .

ج - في البيع :

٢٤ - يجوز بيع الحامل مع جنينها صفقة واحدة، ولا يجوز استثناء الحمل في البيع أو ذكر ثمن مستقل للجنين في العقد، وهذا باتفاق الفقهاء ، لأن من شروط عقد البيع أن يكون المعقود عليه موجودا حين العقد، فلا يجوز بيع المضامين والملاقيح ، أي ما في أصلاب الفحول وما في أرحام الأنعام والخيل من الأجنة . وكذلك لا يجوز بيع حبل الحبلة أي نتاج النتاج ،[2] لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ «نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة» .[3]

(١) المجموع ٥/ ٥٢٦ - ٥٢٨

(٢) فتح القدير ٦/ ٥٠ ، والبدائع ٥/ ٢٣٨ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٥٧ ، وحاشية الجمل ٣/ ٧٠ ، والقليوبي ٢/ ١٥٧ ، والمغني لابن قدامة ٤/ ٢٧٦

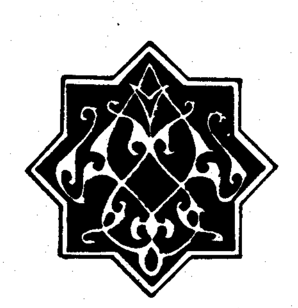
(٣) حديث : «نهى عن بيع المضامين . . . » أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١١/ ٢٣٠ - ط الوطن العربي) . والبزار (٢/ ٨٧ - ط مؤسسة الرسالة) . من حديث ابن عباس . وأخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٦٥٤ - ط عيسى الحلبي) مرسلا عن سعيد بن المسيب . وقال ابن حجر أخرجه عبدالرزاق عن ابن عمر بإسناد قوي . أهـ . تلخيص الحبير (٣/ ١٢ - ط شركة الطباعة الفنية) .

حباء

انظر: مهر، حلوان.

حب

انظر: محبة.



حبس

التعريف :

١ ـ الحبس في اللغة : المنع والإمساك، مصدر حبس. ويطلق على الموضع، وجمعه حُبوس (بضم الحاء). ويقال للرجل : محبوس وحبيس، وللجماعة : محبوسون وحُبُس (بضمتين)، وللمرأة : حبيسة : وللجمع : حبائس، ولمن يقع منه الحبس : حابس.[1]

أما في الاصطلاح فالحبس هو: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه[2] والخروج إلى أشغاله ومهماته الدينية والاجتماعية.[3] وليس من لوازمه الجعل في بنيان خاص معد لذلك، بل الربط بالشجرة حبس، والجعل في البيت أو المسجد حبس.[4] وقد أفرد الحكام

---

(١) الصحاح، والقاموس المحيط، والمصباح المنير مادة: (حبس).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٥/ ٣٩٨، والطرق الحكمية لابن القيم ص١٠٢

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ١٧٤.

(٤) الموضعين السابقين من الفتاوى والطرق.

المسلمون أبنية خاصة للحبس وعدوا ذلك من المصالح المرسلة .[١]

٢ - ويمعنى الحبس السجن بفتح السين مصدر سجن. أما بكسر السين فهو مكان الحبس، والجمع سجون. وفي التنزيل العزيز: ﴿قال رب السجن أحب إليّ مما يدعونني إليه﴾[٢] قرئ بفتح السين على المصدر، وبكسرها على المكان، والأشهر الكسر.[٣]

٣ - وبمعنى الحبس أيضا الاعتقال. يقال اعتقلت الرجل حبسته، واعتقل لسانه إذا حبس ومنع من الكلام .[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحجر :

٤ - الحجر (بفتح فسكون) : المنع .[٥] إلا أن الفقهاء يريدون به : المنع من التصرفات المالية كالحجر على السفيه[٦] أو القولية كالحجر على المفتي الماجن. أو العملية كالحجر على الطبيب

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون ٢/ ١٥٠، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦

(٢) سورة يوسف/ ٣٣

(٣) لسان العرب، والقاموس المحيط مادة: (سجن)، وتفسير الطبري ١٢/ ١٢٥، وزاد المسير لابن الجوزي ٤/ ٢٢٠

(٤) المصباح المنير مادة (عقل).

(٥) القاموس المحيط مادة (حجر).

(٦) أسنى المطالب للأنصاري ٢/ ٢٠٥

الجاهل .[١] والمراد من الحجر تعويق التصرف لا تعويق الشخص الذي يقصد حبسه .

ب - الحصر :

٥ - الحصر (بفتح فسكون) : المنع والحبس .[٢] ومنه قوله تعالى : ﴿وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا﴾[٣] أي سجنا وحبسا .[٤] واستعمل الفقهاء الإحصار في المنع عن المضي في أفعال الحج ، سواء أكان من العدو، أم بالحبس، أم بالمرض .[٥]

ويجتمع الحصر والحبس في أنه يراد بهما المنع . . ويفترق الحصر عن الحبس في أن المحصر قد يكون غير متمكن منه بخلاف المحبوس .[٦] فالصلة بينهما العموم والخصوص .

جـ - الوقف :

٦ - الوقف : الحبس، وجمعه أوقاف ووقوف وجمع الحبس هنا أحباس وحُبُس

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٧

(٢) المصباح المنير مادة (حصر).

(٣) سورة الإسراء / ٨

(٤) تفسير الطبري ١٥/ ٤٤ ، وتفسير الماوردي ٢/ ٤٢٦

(٥) التعريفات للجرجاني ص١٢، وفتح القدير لابن الهمام ٢/ ٢٩٦

(٦) الفروق في اللغة للعسكري ص١٠٧ .

(بضمتين). [١] وبعضهم يسكن الباء على لغة. [٢] وهو عند جمهور الفقهاء: حبس العين على حكم ملك الله تعالى، والتصدق بالمنفعة على جهة من جهات البر ابتداء أو انتهاء. فالفرق بين الحبس والوقف أن الحبس يكون في الأشخاص والوقف يكون في الأعيان. [٣]

د ـ النفي:

٧ - النفي في اللغة: التغريب والطرد والإبعاد. [٤]

يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن المراد بالنفي في قوله تعالى: ﴿أو ينفوا من الأرض﴾. [٥] التشريد من الأمصار والبلاد، فلا يترك قطاع الطرق ليأووا إلى بلد، لأن النفي من الأرض هو الطرد بحسب المشهور في لغة العرب. [٦]

وقال الحنفية وجماعة من الشافعية والحنابلة وابن العربي من المالكية: إن المراد به الحبس، لأن النفي من جميع الأرض محال، وإلى بلد آخر فيه إيذاء أهلها، وهو ليس نفيا من الأرض بل من بعضها، والله تعالى يقول: ﴿من الأرض﴾[١] فلم يبق إلا الحبس، لأن المحبوس في حقيقته بمنزلة المخرج من الدنيا.

وقد أنشد في هذا المعنى:

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها
فلسنا من الأموات فيها ولا الأحيا
إذا جاءنا السجان يوما لحاجة
عجبنا وقلنا: جاء هذا من الدنيا

وبهذا عمل عمر رضي الله عنه حين حبس رجلا وقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبة ولا أنفيه إلى بلد يؤذيهم. [٢]

مشروعية الحبس:

٨ ـ اتفق الفقهاء على مشروعية الحبس للنصوص والوقائع الواردة في ذلك، وإن كان قد نقل عن بعضهم أن النبي ﷺ لم يسجن أحدا. [٣] واستدل المثبتون بقوله تعالى:

---

(١) الصحاح مادة (وقف)، و(حبس).

(٢) كفاية الطالب لأبي الحسن ٢/ ٢١٧، والقوانين الفقهية لابن جزي ص٢٤٣

(٣) جواهر الإكليل للآبي ٢/ ٢٠٥

(٤) الصحاح والمصباح مادة: (نفى) و(غرب).

(٥) سورة المائدة/ ٣٣

(٦) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٣٤٩، والأحكام السلطانية للماوردي ص٦٢، والمغني لابن قدامة ٨/ ٢٩٤، وتفسير الطبري ٦/ ٢١٩

---

(١) سورة المائدة / ٣٣

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٤١٢، والمبسوط للسرخسي ٢٠/ ٨٨، ومنهاج الطالبين للنووي بهامش حاشية القليوبي ٤/ ٢٠٠، والإنصاف للمرداوي ١٠/ ٢٩٨، والبحر الزخار للمرتضى ٥/ ١٩٩، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٥٩٨، وروح المعاني للألوسي ٦/ ١٢٠، وتفسير القرطبي ٦/ ١٥٣

(٣) أقضية رسول الله ﷺ لابن فرج ص١١، وتبصرة الحكام لابن فرحون ٢/ ٢١٦

﴿واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا﴾.[١]

وللعلماء أقوال في نسخ هذه الآية منها: أن الحبس نسخ في الزنى فقط بالجلد والرجم وبقي مشروعا في غير ذلك.[٢]

واستدلوا أيضا بقوله تعالى: ﴿أو ينفوا من الأرض﴾.[٣]

ويقوله أيضا: ﴿تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله﴾[٤] ففي هذه الآية إرشاد إلى حبس من توجب عليه الحق حتى يؤديه.[٥] والآية غير منسوخة لعمل أبي موسى الأشعري بها في الكوفة زمن إمارته[٦] وفي الحبس جاء قوله تعالى: ﴿وخذوهم واحصروهم﴾.[٧] وتقدم قريبا أن الحصر هو الحبس، والآية ليست منسوخة، وإلى مشروعية الأسر ذهب الفقهاء.[١] بل إن الأسير يسمى مسجونا.

وفي آية أخرى: ﴿حتى إذا أثخنتموهم فشدوا الوثاق﴾[٢] وهي محكمة غير منسوخة عند المحققين، وفيها الأمر بتقييد الأسير،[٣] وهو في الحقيقة محبوس ومسجون.

٩ - ومما يدل على مشروعية الحبس في السنة حديث: «ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته»[٤] ويقصد بحل العرض: إغلاظ القول والشكاية، وبالعقوبة: الحبس. وهذا قول جماعة من فقهاء السلف منهم: سفيان ووكيع وابن المبارك وزيد بن علي.[٥]

وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أمسك الرجلُ، الرجلَ، وقتله الآخر، فيُقتل الذي قتل

---

(١) سورة النساء / ١٥، وانظر التراتيب الإدارية للكتاني ١/ ٢٩٦، والاختيارات للبعلي ص٢٩٥

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٣٥٧، والمبسوط للسرخسي ٢٠/ ٨٨، وأحكام القرآن للجصاص ٢/ ١٠٦، والكشاف للزمخشري ١/ ٣٨٦، والاختيارات للبعلي ص٢٩٥.

(٣) الدر المختار للحصكفي ٥/ ٣٧٦، وفتح القدير ٥/ ٤٧١

(٤) سورة المائدة / ١٠٦

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٧١٦، والطرق الحكمية ص١٩٠

(٦) تفسير الخازن ٢/ ٧١، والطرق الحكمية ص١٨٦

(٧) سورة التوبة/ ٥

---

(١) الأحكام لابن العربي ٢/ ٨٩٠، وتفسير الطبري ١٠/ ٧٨، والكشاف ٢/ ٢٨، وبدائع الصنائع ٧/ ١١٩، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣٧٢

(٢) سورة محمد / ٤

(٣) الأحكام لابن العربي ٤/ ١٦٨٩، وتفسير ابن كثير ٤/ ١٧٣

(٤) حديث: «لي الواجد يحل عرضه وعقوبته» أخرجه ابن ماجة (٢/ ٨١١ - ط الحلبي) من حديث عمرو بن الشريد، وحسنه ابن حجر في الفتح (٥/ ٦٢ - ط السلفية).
واللّيّ: المماطلة.

(٥) فتح الباري ٥/ ٦٢، وبداية المجتهد ٢/ ٢٨٥، وتفسير القرطبي ٢/ ٣٦٠، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦، وسبل السلام ٣/ ٥٥، وجامع الأصول ٤/ ٤٥٥

ويحبس الذي أمسك». [١] وبنحوه قضى علي رضي الله عنه حين أمر بقتل القاتل وحبس الممسك في السجن حتى يموت. [٢] ويعرف هذا بالقتل صبرا أي الحبس حتى الموت، وبه عمل النبي ﷺ حين أمر بقتل القاتل وصبر الصابر. [٣]

وروي أن النبي ﷺ حبس رجلا في تهمة، [٤] وفيه مشروعية الحبس ولو بتهمة.

وروي أن النبي ﷺ حبس أحد رجلين من غفار اتهما بسرقة بعيرين، وقال للآخر: اذهب فالتمس، فذهب وعاد بهما. [٥]

(١) حديث: «إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر . . .» أخرجه الدارقطني (٣/ ١٤٠ - ط دار المحاسن) والبيهقي (٨/ ٥٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عمر.

وقال البيهقي: «هذا غير محفوظ، وقد قيل عن إسماعيل بن أمية عن سعيد بن المسيب عن رسول الله ﷺ»، وهي الرواية المذكورة تلوها في هذا البحث.

(٢) المصنف لعبدالرزاق ٩/ ٤٨٠، الطرق الحكمية ص٥١، والمحلى لابن حزم ١٠/ ٥١٢

(٣) حديث: «أمر بقتل القاتل وصبر الصابر» أخرجه الدارقطني (٣/ ١٤٠ - ط دار المحاسن) والبيهقي (٨/ ٥٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث إسماعيل بن أمية مرسلا.

(٤) حديث: «حبس رجلا في تهمة» أخرجه أبوداود (٤/ ٤٧ - تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (٤/ ٢٨ - ط الحلبي) من حديث معاوية بن حيدة القشيري، وحسنه الترمذي.

(٥) حديث: «اذهب فالتمس، فذهب وعاد بها» أخرجه عبدالرزاق في المصنف (١٠/ ٢١٦ - ٢١٧ - ط المجلس=

١٠ - وأجمع الصحابة ومن بعدهم على مشروعية الحبس، وقد حبس الخلفاء الراشدون وابن الزبير والخلفاء والقضاة من بعدهم في جميع الأعصار والأمصار من غير إنكار، فكان ذلك إجماعا. [١]

١١ - وتدعو الحاجة - عقلا - إلى إقرار الحبس، للكشف عن المتهم. ولكف أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الأرض فسادا ويعتادون ذلك، أو يعرف منهم، ولم يرتكبوا مايوجب الحد والقصاص. [٢]

أنواع الحبس:

١٢ - ينقسم الحبس بحسب كلام الفقهاء إلى ماكان بقصد العقوبة، وإلى ماكان بقصد الاستيثاق. [٣]

= العلمي بالهند) من حديث عراك بن مالك. مرسلا. وإسناده ضعيف لإرساله.

(١) المبسوط ٢٠/ ٨٨ - ٩١، وزاد المعاد ٢/ ٧٤، وفتح الباري ٥/ ٧٦، ٧/ ٤١٤، ونيل الأوطار ٨/ ٢١٢، ٨/ ٣١٦، والتراتيب الإدارية ١/ ٢٩٤، والأقضية لابن فرج ص١١، وفتح القدير ٥/ ٤٧١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٦، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٧، والبحر الزخار ٥/ ١٣٨

(٢) الطرق الحكمية ص١٠١ - ١٠٤، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦، وتفسير القرطبي ٦/ ٣٥٢

(٣) تبصرة الحكام ١/ ٤٠٧، والفروق للكرابيسي ١/ ٢٨٦، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٥

الحبس بقصد العقوبة والتعزير وموجباته:

١٣ - الحبس بقصد العقوبة يكون في الأفعال والجرائم التي لم تشرع فيها الحدود، سواء أكان فيها حق الله تعالى أم كان فيها حق الآدمي، والأصل في هذا أن الحبس فرع من التعزير.

وذكر القرافي المالكي وابن عبدالسلام الشافعي بضع قواعد يشرع فيها الحبس، منها خمس يشرع فيها الحبس تعزيرا وهي: حبس الممتنع من دفع الحق إلجاء إليه، وحبس الجاني ردعا عن المعاصي، وحبس الممتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة كحبس من أسلم على أختين حتى يختار إحداهما، وحبس من أقر بمجهول وامتنع من تعيينه، وحبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة كالصلاة والصوم.[1]

جمع الحبس تعزيرا مع عقوبات أخرى:

١٤ - ذهب الفقهاء إلى جواز جمع الحبس تعزيرا مع غيره من عقوبات. وذكروا أمثلة لجمعه مع الحد من مثل: جلد الزاني البكر مائة حدا وحبسه سنة تعزيرا للمصلحة. وعند المالكية: حبسه سنة منفيا.[2]

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٦، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص١١١ - ١١٣، وجواهر الإكليل للآبي ٢/ ٢٩٦، والفروق ٤/ ٧٩، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٤/ ٣٠٦

(٢) الدر المختار وحاشيته ٤/ ١٤، وشرح المحلي على =

١٥ - ومن أمثلة الجمع بين الحبس والقصاص: حبس من جرح غيره جراحة لا يستطاع في مثلها قصاص، والحكم عليه بالأرش (التعويض) بدلا منه.[1]

١٦ - ومن أمثلة الجمع بين الحبس والكفارة: حبس القاضي من ظاهر زوجته حتى يكفر عن ظهاره دفعا للضرر عن الزوجة. وحبس الممتنع من أداء الكفارات عامة حتى يؤديها في أحد قولي الشافعية.[2]

١٧ - وقرر الفقهاء مشروعية الجمع بين الحبس تعزيرا وبين غيره من أنواع التعزير، ومن ذلك: تقييد السفهاء والمفسدين في سجونهم. وحبس من طلق في الحيض وضربه في سجنه حتى يراجع زوجته عند المالكية. وضرب المحبوس الممتنع من أداء الحقوق الواجبة. وحلق رأس شاهد الزور وحبسه. وحبس القاتل عمدا - إذا عفي عنه - مع جلده مائة. وقد فوض الشرع الحاكم في جمع الحبس مع عقوبات أخرى لأن أحوال الناس في الانزجار مختلفة.[3]

= المنهاج ٤/ ١٨١ - ٢٠٥، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٤/ ٣٠٦، والاختيار ٤/ ٩٢، وغاية المنتهى للكرمي ٣/ ٣١٦، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٦٠، ونيل الأوطار ٧/ ٩٥

(١) الخراج ص١٦٣، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٦٢٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٦٩، والأشباه للسيوطي ص٤٩١

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٢، ٦٦و٥، ٣٧٨، وحاشية الدسوقي ٤/ ٣٥٥، ٣٦٢، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣٢٥، =

مدة الحبس تعزيرا :

١٨ - لمدة الحبس بقصد التعزير حد أدنى وحد أعلى بحسب حال الجاني وجريرته :

أ - أقل المدة :

١٩ - في كلام بعض الشافعية أن أقل مدة الحبس يحصل حتى بالحبس عن حضور صلاة الجمعة. وقال آخرون: أقل مدة الحبس تعزيرا يوم واحد. [١] ويقصد به تعويق المحبوس عن التصرف بنفسه ليضجر وينزجر، لأن بعض الناس يتأثر بحبس يوم فيغتم. [٢]

ب - أكثر المدة :

٢٠ - جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والحنابلة) لم يقدروا حدا أعلى للحبس بقصد التعزير، وفوضوا ذلك إلى القاضي، فيحكم بما يراه مناسبا لحال الجاني، لأن التعزير - والحبس فرع منه - مبني على ذلك، فيجوز للقاضي استدامة حبس من تكررت جرائمه وأصحاب الجرائم الخطيرة.

وللشافعية ثلاثة أقوال: أحدها للزبيري، وقدر أكثر الحبس بستة أشهر. والقول الثاني: وهو مشهور المذهب: سنة، تشبيها للحبس بالنفي المذكور في الحد. والقول الثالث لإمام الحرمين: وافق فيه الجمهور في عدم تحديد أكثر المدة. وقد أجاز بعض الشافعية العمل بمذهب الجمهور على أن يكون الحامل على ذلك المصلحة لا التشهي والانتقام. [١]

التمييز بين الحبس القصير والحبس الطويل :

٢١ - ميّز الفقهاء بين الحبس القصير والحبس الطويل، فسموا ماكان أقل من سنة قصيرا، وما كان سنة فأكثر طويلا. وقضوا على أصحاب الجرائم غير الخطيرة بالحبس القصير كحبس شاتم جيرانه ثلاثة أيام. وحبس تارك الصيام مدة شهر رمضان. [٢] وقضوا على أصحاب الجرائم الخطيرة ومعتادي الإجرام بالحبس الطويل. [٣] من مثل: حبس الزاني البكر سنة

= وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٢٥، وفتح القدير ٤/ ٢١٢، والإنصاف ١٠/ ٢٤٨ و١٢/ ١٠٧ وأسنى المطالب ٤/ ١٦٢، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٠١ - ٣٠٤، وبداية المجتهد ٢/ ٤٠٤

(١) إعانة الطالبين للبكري ٤/ ١٦٩، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٢٩، ومعالم القربة لابن الأخوة ص١٩١

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨٤، والمعيار للونشريسي ٢/ ٤٠٦ - ٤٠٧

---

(١) الدر المختار ٤/ ٨١ و٥/ ٣٨٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧ و٧٦، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٨ و٣٣٠، والإنصاف ١١/ ٢١٧، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٥/ ١٦٤ - ١٦٥، والأحكام السلطانية للماوردي ص١٦٥، وأسنى المطالب ٤/ ١٦٢، وغياث الأمم لإمام الحرمين ص٢٢٦، ومعيد النعم للسبكي ص٢٣

(٢) تبصرة الحكام ١/ ٢٦٦، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٢

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٦، ومعيد النعم ص٢٣، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص٢٥٩

بعد حده. وكذا من جرح غيره جراحة لا يستطاع في مثلها قصاص يحكم عليه بالحبس ويطال حبسه. وقد سجن عثمان رضي الله عنه ضابىء بن الحارث التميمي حتى مات في محبسه وكان من شرار اللصوص. [1]

إبهام مدة الحبس :

٢٢ ـ الأصل أن تحدد مدة الحبس عند الحكم.

وإلى جانب ذلك أجاز الفقهاء إبهام المدة وعدم تعريف المحبوس بها، وتعليق انتهائها على توبته وصلاحه، وذلك من مثل: حبس المسلم الذي يبيع الخمر حتى يتوب. وحبس المسلم الذي يتجسس للعدو. وحبس المخنث والمرابي. وحبس البغاة حتى تعرف توبتهم. ومن لم ينزجر بحد الخمر فللوالي حبسه حتى يتوب. [2]

الحبس المؤبد :

٢٣ ـ ذكر الفقهاء وقائع ونصوصا تدل على مشروعية الحبس المؤبّد، من ذلك: أن عثمان

(١) الدر المختار وحاشيته ٤/ ١٤، وحاشية القليوبي ٤/ ١٨١، والخراج لأبي يوسف ص١٦٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧، والخراج ص٢٣٢، ٢٥٠، وبدائع الصنائع ٧/ ١٤٠، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٩٩، والقوانين لابن جزي ص٢٣٨، والإنصاف ١٠/ ١٥٨

رضي الله عنه حبس ضابىء بن الحارث حتى مات في سجنه. [1] وأن عليا قضى بحبس من أمسك رجلا ليقتله آخر أن يحبس حتى الموت. [2]

وكذا يحبس مدى الحياة من يعمل عمل قوم لوط. [3] والداعي إلى البدعة. [4] ومزيّف النقود. [5] ومن تكررت جرائمه. [6] والعائد إلى السرقة في الثالثة بعد حدّه في المرة الأولى والثانية. [7] ومن يكثر إيذاء الناس. [8] والمتمرد العاتي. [9] ومدمن الخمر. [10]

أسباب سقوط الحبس تعزيرا وقطع مدته :

٢٤ ـ سقوط الحبس يقصد به توقيف تنفيذه بعد النطق به، سواء أبدىء بتنفيذ بعضه أم لم يبدأ. وأسباب سقوط الحبس هي :

(١) تبصرة الحكام ٢/ ٣١٧

(٢) الطرق الحكمية ص٥١، والمحلى لابن حزم ١٠/ ٥١٢

(٣) الاختيار ٤/ ٩١، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢٧، والسياسة الشرعية ص١٠٤

(٤) الإنصاف ١٠/ ٢٤٩، والطرق الحكمية ص١٠٥

(٥) المعيار ٢/ ٤١٤، والفتاوى الأسعدية ١/ ١٥٧ ـ ١٥٨

(٦) تبصرة الحكام ٢/ ١٦٤، وحاشية الجمل ٥/ ١٦٥، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧، والإنصاف ١٠/ ١٥٨

(٧) الاختيار ٤/ ١١٠، والإنصاف ١٠/ ٢٨٦، وذهب المالكية إلى حبسه بعد الرابعة كما في حاشية الدسوقي ٤/ ٣٣٣

(٨) حاشية القليوبي ٤/ ٢٠٥

(٩) جواهر الإكليل ٢/ ٢٧٦

(١٠) حاشية الدسوقي ٤/ ٣٥٣

أ ـ المــوت :

٢٥ ـ ينتهي الحبس بموت الجاني لانتهاء موضع التكليف، ولأن المقصود تعويق الشخص وقد فات، ولا يتصور استيفاء الحبس بعد انعدام المحل.

ب ـ الجنــون :

٢٦ ـ جمهـور الفقهـاء (الحنفيـة والمـالكيـة والشـافعيـة) على أن الجنون الطارىء بعد الجريمة يوقف تنفيذ الحبس، لأن المجنون ليس مكلفا ولا أهلا للعقوبة والتأديب، وهو لا يعقل المقصود من الحبس لفقده الإدراك. [١]

ومـذهـب الحنـابلة ـ وهـو قول أبي بكـر الإسكافي من الحنفية ـ أن الجنون لا يوقف تنفيذ التعـزيـر ـ والحبس فرع منـه ـ وعللوا ذلـك بأن الغـايـة منـه التأديب والزجر، فإذا تعطل جانب التأديب بالجنـون فلا ينبغي تعطيل جانب الزجر منعا للغير. [٢]

ج ـ العفــو :

٢٧ ـ إذا كان الحبس لحق آدمي سقــط بعفـوه.

(١) الشرح الكبير وحاشيته ٣/ ٢٨٣، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٣ ـ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨ و٤٢٦، وحاشية القليوبي ٣/ ٢٦٠، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٩ و٤/ ٣٠٦، والبحر الزخار ٥/ ٨٢

(٢) الإنصاف ١٠/ ٢٤١، وغاية المنتهى للكرمي ٣/ ٣١٦، ومعين الحكام ص١٩٧

وضربوا مثالا لذلك بالمدين المحبوس لحق الدائن. [١]

د ـ الشــفاعة :

٢٨ ـ تجوز الشفــاعـة للمحكـوم عليـه بالحبس تعزيرا قبل البدء بتنفيذ الحكم وبعده، وذلك إذا لم يكن صاحب أذى، لما فيها من دفع الضرر. [٢] ويجوز للحاكم ردّ الشفاعة إن لم تكن فيهـا مصلحـة، وقـد ردّ عمـر رضي الله عنـه الشفاعة في معن بن زائدة حين حبسه لتزويره خاتمه. [٣]

وقـال الزركشي : إطلاق استحباب الشفاعة في التعزير فيه نظر، لأن المستحق إذا أسقط حقه من التعـزيـر كان للإمـام، لأنه شرع للإصلاح وقـد يرى ذلـك في إقـامتـه وفي مثـل هذه الحالة لا ينبغي استحبابها.

٢٩ ـ وكـان من اليسـيرفي الـزمن السـابق قبول الشفاعة في المحبوس، لأن القاضي كان يشرف إشـرافـا مبـاشـرا على تنفيـذ الأحكـام، وكـان للقضـاة سجــون تنسب إليهم فيقـال : سجن القاضي كما يقال : سجن الوالي. [٤]

(١) فتح القديـر ٥/ ٤٧١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨٨، والبحر الزخار ٥/ ١٣٩

(٢) المنثـور للزركشي ٢/ ٢٤٨ ـ ٢٤٩، وحاشية القليوبي ٤/ ٢٠٦، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٧

(٣) المغني لابن قدامة ٨/ ٣٢٥

(٤) معين الحكام ص١٩٩، والمنتظم لابن الجوزي ٧/ ٢٥٦

هـ - التوبة :

٣٠ - ليس لتوبة المحبوس ونحوه زمن محدد تعرف به، بل يعود تقدير إمكانية حصولها إلى ما يظهر من قرائن نتيجة المراقبة والتتبع. وقد ذكر الفقهاء: أن للحاكم أن يأخذ أهل الجرائم بالتوبة إجبارا ويظهر من الوعيد عليهم ما يقودهم إليها طوعا. ومن الأسباب المعينة على التوبة تمكين أهل المحبوس وجيرانه من زيارته. فذلك يفضي إلى تحصيل المقصود كرد الحقوق إلى أصحابها، وذلك توبة.[1]

٣١ - على أن هناك جرائم جسيمة وخطيرة تستلزم سرعة ظهور التوبة لما في الإصرار على الذنب من آثار خطيرة، ومن ذلك: الردة التي حددت مدة التوبة منها بثلاثة أيام عند جمهور الفقهاء. ويقال مثل ذلك في السحر، وترك الصلاة كسلا عند غير الحنفية.

أما إذا حبس الزاني البكر بعد حده وظهرت توبته قبل السنة فلا يخرج حتى تنقضي، لأنها بمعنى الحد عند المالكية.[2]

(١) المبسوط ٢٠/ ٩٠، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٨، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٠، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٦، والبحر الزخار ٥/ ٢٣

(٢) الاختيار ٤/ ١٤٥، وشرح الخرشي ٨/ ٦٥، وأسنى المطالب ٤/ ١٢٣، والإنصاف ١٠/ ٣٢٨، والمغني لابن قدامة ٢/ ٤٤٢، والمجموع ٣/ ١٦، والبداية لابن رشد=

طهارة المحبوس من ذنبه بالحبس تعزيرا :

٣٢ - يبدو من كلام كثير من الفقهاء: أن التعزير - والحبس فرع منه - ليس فيه معنى تكفير الذنب، لأنه شرع للزجر المحض، وهذا بخلاف الحدود فهي كفارات لموجباتها وأهلها.[1]

وذكر الشوكاني: أن العقوبة عامة كفارة لموجبها في الآخرة لقول النبي ﷺ للأنصار بعد مبايعتهم له على أن لا يشركوا بالله شيئا ولا يسرقوا ولا يزنوا ولا يقتلوا أولادهم: «ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له».[2] ثم قال الشوكاني: وقوله: عوقب به أعم من أن تكون العقوبة حدا أو تعزيرا لدخول قتل الأولاد.[3]

الحبس للاستيثاق :

٣٣ - الاستيثاق لغة: إحكام الأمر وأخذه

= ١/ ٩٠، والفروق للقرافي ٤/ ٧٩، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٦٠

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤، والهداية ٢/ ٨٠، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٠١، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣٢٦، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٢٩، والفروع ٦/ ٦١، وفتح الباري ١/ ٦٦، وعمدة القاري ١/ ١٥٩، ونيل الأوطار ٧/ ٢٠٣ - ٢٠٨

(٢) حديث: «من أصاب من ذلك شيئا فعوقب به . . . .» أخرجه البخاري (الفتح ١٢/ ٨٤ - ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٣٣٣ - ط الحلبي) من حديث عبادة بن الصامت.

(٣) نيل الأوطار ٧/ ٢٠٣ - ٢٠٨

بالشيء الموثوق به.[1] ويذكره العلماء أثناء الكلام على الحبس.[2] ويريدون به: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه بقصد الاستيثاق، وضمان عدم الهرب لا بقصد التعزير والعقوبة.

وبعد تتبع ما ذكره الفقهاء، يمكن تقسيم هذا النوع من الحبس إلى ثلاثة أقسام: الحبس للتهمة، والحبس للاحتراز، والحبس لتنفيذ عقوبة أخرى.

الحبس بسبب التهمة:

٣٤ - التهمة في مجمل كلام الفقهاء: إخبار بحق لله أو لآدمي على مطلوب تعذرت إقامة الحجة الشرعية عليه في غالب الأحوال. والحبس استيثاقا بتهمة هو: تعويق ذي الريبة عن التصرف بنفسه حتى يبين أمره فيما ادعي عليه من حق الله أو الآدمي المعاقب عليه. ويقال له أيضا حبس الاستظهار ليكتشف به ما وراءه.[3]

مشروعية الحبس بتهمة وحالاته:

٣٥ - استدل لمشروعية حبس التهمة بقوله تعالى فيمن اتهم بعدم القيام بالحق ﴿تحبسونهما من بعد الصلاة﴾[1] وبأن النبي ﷺ حبس أحد الغفاريين بتهمة سرقة بعيرين ثم أطلقه.[2] وروي عن علي رضي الله عنه أنه حبس متهمين حتى أقروا.[3]

٣٦ - وذهب جمهور الفقهاء إلى مشروعية حبس التهمة. واعتبروه من السياسة العادلة إذا تأيدت التهمة بقرينة قوية، أو ظهرت أمارات الريبة على المتهم أو عرف بالفجور.[4] من مثل ما وقع لابن أبي الحقيق حين أخفى كنزا يوم خيبر، وادعى ذهابه بالنفقة، فحبسه النبي ﷺ ورد عليه بقوله: «العهد قريب والمال أكثر»[5] فكان ذلك قرينة على كذبه، ثم أمر الزبير أن

---

(١) القاموس والصحاح مادة: (وثق).

(٢) الفروق للكرابيسي ١/ ٢٨٦، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٥، وتبصرة الحكام ١/ ٤٠٧، وتفسير القرطبي ٦/ ٣٥٢ ط ٢

(٣) الطرق الحكمية ص٩٣ - ٩٤، ومعالم السنن للخطابي ٤/ ١٧٩، وتفسير القرطبي ٦/ ٣٥٣

---

(١) سورة المائدة/ ١٠٦، وانظر أحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٧١٦، والطرق الحكمية ص١٩٠

(٢) حديث: «أن النبي ﷺ حبس أحد الغفاريين...» سبق تخريجه ف٩

(٣) تبصرة الحكام ٢/ ١٤٠

(٤) حاشية ابن عابدين ٤/ ٧٦ و٨٨، والعناية للبابرتي ٥/ ٤٠١، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٧٩ و٣٠٦، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢١٩، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص٢٥٨، والمغني لابن قدامة ٩/ ٣٢٨، وعون المعبود ٤/ ٢٣٥، وتحفة الأحوذي ٢/ ٣١٤، والمعيار ٢/ ٤٣٤، وأعلام الموقعين ٤/ ٣٧٣ - ٣٧٤، وزاد المعاد ٣/ ٢١٣

(٥) حديث: «العهد قريب والمال أكثر» عزاه ابن الأثير في جامع الأصول (٢/ ٦٤٢ - ط دار الملاح) ضمن حديث طويل إلى البخاري في صحيحه وأبي داود، والحديث بطوله موجود في البخاري (الفتح ٥/ ٣٢٨ - ط السلفية) وأبي داود (٣/ ٤٠٨ - تحقيق عزت عبيد دعاس) دون الشطر المذكور.

يمسه بعذاب حتى ظهر الكنز.[١]

وفي نحو هذا يقول عمر بن عبدالعزيز: المتاع يوجد مع الرجل المتهم فيقول ابتعته، فاشدده في السجن وثاقا ولا تحله حتى يأتيه أمر الله.[٢] وذلك إذا جرت العادة أن لا يتحصل ذلك المتاع لمثل هذا المتهم. وإذا قامت القرائن وشواهد الحال على أن المتهم بسرقة - مثلا - كان ذا عيارة - كثير التطواف والمجيء والذهاب - أو في بدنه آثار ضرب، أو كان معه حين أخذ منقب، قويت التهمة وسجن.[٣]

٣٧ - وقد فصل القائلون بحبس التهمة ما يتعلق به من أحكام فذكروا: أنه تختلف أحكام حبس المتهم باختلاف حاله، فإذا لم يكن من أهل تلك التهمة ولم تقم قرينة صالحة على اتهامه فلا يجوز حبسه ولا عقوبته اتفاقا. وإن كان المتهم مجهول الحال لا يعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند جمهور الفقهاء. وإن كان المتهم معروفا بالفجور والسرقة والقتل ونحو ذلك جاز حبسه، بل هو أولى ممن قبله.[٤]

فإن تعارضت الأقوال في المتهم أخذ بخبر من شهد له بالخير آخرا، سئل ابن خزيمة وابن الحارث من المالكية عن رجل شهد عليه جماعة بالفساد والريبة، وشهد عليه آخرون بالصلاح والخير ومجانبة أهل الريب ومتابعة شغله ومعاشه فأجابا: تقدم شهادة الآخرين إذا لم يعلموا رجوعه عن أحواله الحسنة إلى حين شهادتهم لقوله تعالى: ﴿إن الحسنات يذهبن السيئات﴾.[١]

٣٨ - وذكر بعض فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة: أن ما كان الحبس فيه أقصى عقوبة كالأموال فلا يحبس المتهم حتى تثبت بحجة كاملة.

وعند سحنون وغيره: ما كان أقصى عقوبة فيه غير الحبس كالحدود والقصاص حيث الأقصى فيها القطع أو القتل أو الجلد فيجوز حبس المتهم فيها بشهادة حتى تكتمل الحجة، ولئلا يتهم القاضي بالتهاون، وذلك حرام يفضي إلى فساد العالم. ومثال ذلك: حبس المتهم بالسكر حتى يعدل الشهود.

وذهب القاضي شريح وأبو يوسف وإمام الحرمين إلى منع الحبس بتهمة إلا ببينة تامة، وروي أن شريحا استحلف متهما - بأخذ مال رجل غني مات في سفر - وخلى سبيله.[٢]

---

(١) تبصرة الحكام ٢/ ١١٤، والسياسة الشرعية ص٤٣، والطرق الحكمية ص٧ و١٥

(٢) المحلى لابن حزم ١١/ ١٣١

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٠، والقوانين الفقهية لابن جزي ص٢١٩

(٤) الطرق الحكمية ص١٠١ - ١٠٤، والشرح الكبير ٣/ ٣٠٦، والقوانين الفقهية ص٢١٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٨٨

---

(١) سورة هود / ١١٤، وانظر المعيار ٢/ ٤٢٦

(٢) الدر المختار وحاشيته ٤/ ٤٠ و٥/ ٢٩٩، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٥، والعناية للبابرتي ٥/ ٤٠١، والمغني لابن قدامة =

وروى أبو يوسف أن رسول الله ﷺ كان لا يأخذ الناس بالقرف (التهمة). فإذا اضطر القاضي إلى بعض الحالات يأخذ من المدعى عليه كفيلا ليمكنه إحضاره.[١] وذكر إمام الحرمين: أن الشرع لا يرخص في معاقبة أصحاب التهم قبل إلمامهم بالسيئات. وروي أن عمر رفض أن يؤتى بمتهم مصفد بغير بينة.[٢]

الجهة التي يحق لها الحبس بتهمة:

٣٩ - للفقهاء قولان فيمن يملك سلطة الحبس بتهمة:

القول الأول: ليس للقاضي الحبس بتهمة، وإنما ذلك للوالي، وهذا قول الزبيري صاحب الشافعي والماوردي وغيرهما، وطائفة من أصحاب أحمد، والقرافي من المالكية. وحجتهم فيما ذهبوا إليه أن هذا التصرف من السياسة الشرعية التي يملكها الإمام والوالي لا القاضي، إذ ليس للقاضي أن يحبس أحدا إلا بحق وجب.[٣]

القول الثاني: للوالي وللقاضي أن يحبسا بتهمة، وهو قول مالك وأصحابه، وأحمد ومحققي أصحابه، وذكره فقهاء الحنفية. واستدل هؤلاء بأن عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية راجع إلى الألفاظ والأحوال والعرف، وليس لذلك حدّ في الشرع، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر وبالعكس.[١]

مدة الحبس بتهمة:

٤٠ - لا حدّ لأقل مدة الحبس.

أما أكثره فيرجع فيه الى اجتهاد الحاكم حتى ينكشف حال المتهم، وقد نسب ابن تيمية هذا القول إلى مالك وأصحابه وأحمد ومحققي أصحابه وأصحاب أبي حنيفة. ونص المالكية على أنه لا يطال سجن مجهول الحال، والحبس الطويل عندهم مازاد على سنة.[٢]

وقال بعض الفقهاء: إن أكثر مدة يحبس فيها المتهم المجهول الحال يوم واحد. وحددها قوم بيومين وثلاثة. وأجاز آخرون بلوغها شهرا.[٣]

= ٩/ ٣٢٨، وحاشية القليوبي ٤/ ٣٠٦ وتبصرة الحكام ١/ ٤٠٧

(١) الخراج ص١٩٠ - ١٩١

(٢) غياث الأمم ص٢٢٩، والمحلى لابن حزم ١١/ ١٣١ و١٤٢، وانظر المصنف لعبدالرزاق ١٠/ ٢١٧

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص٢١٩، والطرق الحكمية ص١٠٣، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص٢٥٨، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤١ - ١٤٢

(١) تبصرة الحكام ٢/ ١٤١ - ١٤٢، والمعيار ٢/ ٤٣٤، والطرق الحكمية ص١٠٢ و٢٣٩، والفتاوى لابن تيمية ٣٥/ ٣٩٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٥ و٧٦ و٨٨

(٢) معين الحكام ص٢٠ و١٧٦، والأحكام للماوردي ص٢٢٠، والأحكام لأبي يعلى ص٢٥٨، وفتاوى ابن تيمية ٣٥/ ٣٩٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٨٨، وتبصرة الحكام ١/ ٢٦٦، ٢/ ١٥٩

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٨٨، والمعيار ٢/ ٣١٦، ومعالم=

أما المتهم المعروف بالفجور والفساد فأكثر مدة حبسه بحسب ما يقتضيه ظهور حاله والكشف عنه ولو حبس حتى الموت، وهذا هو الظاهر في مذاهب فقهاء الأمصار من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة. ونقل هذا أيضا عن عمر بن عبدالعزيز ومطرف وابن الماجشون من فقهاء المالكية وغيرهم. إلا أنه روي عن مالك أنه قال: لا يحبس حتى الموت.

وقال الزبيري صاحب الشافعي: غاية حبس المتهم المعروف بالفجور والفساد شهر واحد، وحكي هذا عن غيره أيضا.[1]

الحبس للاحتراز:

٤١ ـ الاحتراز لغة: التحفظ على الشيء توقيا.[2] وليس للحبس الاحترازي تعريف خاص به مع ما ذكروا له من وقائع عديدة.[3] ويقصد به: التحفظ للمصلحة العامة على من يتوقع حدوث ضرر بتركه، ولا يستلزم وجود تهمة.

٤٢ ـ ومما ذكره الفقهاء من هذا النوع: حبس العائن الذي يضر الناس بعينه احترازا من أذاه،[1] وحبس نساء البغاة وصبيانهم تحفظا عليهم من المشاركة في البغي، مع أنهم ليسوا من أهل القتال.[2] وكان شريح القاضي يحبس من عليه الحق في المسجد مؤقتا إلى أن يقوم من مجلسه، فإن لم يعط الحق أمر به إلى السجن.[3]

الحبس بقصد تنفيذ عقوبة:

٤٣ ـ إذا حال دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها أمر عارض أرجىء التنفيذ حتى يزول العذر، فإذا خيف هرب المطلوب تنفيذ العقوبة عليه جاز حبسه.[4]

٤٤ ـ ومن ذلك أنه يؤخر المريض.[5] والحامل.[6] والنفساء.[7] والمرضع.[8]

= القربة لابن الأخوة ص١٩١ ـ ١٩٢، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٧ و١٥٦، والمغني لابن قدامة ٩/ ٣٢٨

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٧٦ و٨٨، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٧، ١٥٥ و٢٣٩، والأحكام للماوردي ص٢٢٠، والأحكام لأبي يعلى ص٢٥٨، والطرق الحكمية ص١٠٥

(٢) القاموس والمصباح مادة: (حرز).

(٣) مغني المحتاج للشربيني ٤/ ١٢٧، وانظر البداية لابن كثير ٣/ ٣٠٧

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٦٤، والفروع لابن مفلح ٦/ ١١٣، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٤١٠، وحاشية القليوبي ٤/ ١٦٢، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٢٧، وفتح الباري ١٠/ ٢٠٥، وشرح مسلم للنووي ١٤/ ١٧٣

(٢) أسنى المطالب ٤/ ١١٤، والمغني لابن قدامة ٨/ ١١٥، وبدائع الصنائع ٧/ ١٣٤ و١٤١، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨١، والبحر الزخار ٥/ ٤١٩

(٣) فتح الباري ١/ ٥٥٦، والمصنف لعبدالرزاق ٨/ ٣٠٦

(٤) الدر المختار وحاشيته ٤/ ١٦، وأسنى المطالب ٤/ ١٣٣، والمدونة ٥/ ٢٠٦

(٥) الفروق للكرابيسي ١/ ٢٩٥، وبداية المجتهد ٢/ ٤٣٨، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٧٣، وحاشية القليوبي ٤/ ١٨٣، ونيل الأوطار ٧/ ١٢٠

(٦) الدر المختار ٤/ ١٦، والشرح الكبير ٤/ ٣٢٢، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٧١

(٧) المواضع السابقة.

(٨) المواضع السابقة.

والمظنون حملها حتى تستبرأ.[١] والمجروح والمضروب.[٢] والسكران حتى يصحوا إجماعا.[٣] ومن اجتمعت عليه حدود ليس فيها الرجم حبس بعد استيفاء كل واحد ليخف عليه ما بعده.[٤]

واتفقوا على تأخير القصاص من القاتل إذا كان في الأولياء غائب حتى يحضر. ونص المالكية والشافعية على حبسه حتى حضور الولي الغائب.[٥]

ومذهب الشافعية والحنابلة أن القاتل يحبس إذا كان في الأولياء صغير حتى يبلغ أو مجنون حتى يفيق. وقال ابن أبي ليلى في الصغير مثل ذلك[٦] ومن جرح آخر حبس حتى يبرأ المجروح إن كان في الجرح قصاص. ومن حكم عليه بالقتل أو القطع قصاصا حبس ليتمكن من تنفيذه، سواء ثبت بالبينة أو بالاعتراف. ويجوز

(١) حاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٢٦٠ و٢٧٣

(٢) أسنى المطالب ٤/ ١٢٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢٢، وكفاية الطالب ٢/ ٢٧٢، والإنصاف للمرداوي ١٠/ ١٥٩، وشرح المحلي على المنهاج ٤/ ٢٠٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٢٢، والمبسوط ٢٤/ ٣٢

(٥) الهداية ٤/ ١٣١، والشرح الكبير ٤/ ٢٥٧، والفروق للقرافي ٤/ ٧٩، وحاشية الجمل ٥/ ٤٦ - ٤٧، ومغني المحتاج للشربيني ٤/ ٤٠ - ٤٣، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧٣٩

(٦) الروض المربع ٧/ ١٩٦، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧٤٠، وأسنى المطالب ٤/ ٣٦، والخراج ص١٧٣

للحاكم حبس قاطع الطريق حتى يستوفي العقوبة.[١] وينتظر لجلد المعذور اعتدال هواء فلا يجلد في برد وحرّ مفرطين خوف الهلاك، ونص الحنفية على حبسه أثناء العذر، وذكر الشافعية أن من ثبت زناه بالبينة وأمن هربه لم يحبس.[٢]

ضوابط موجبات الحبس عامة عند الفقهاء:

٤٥ - ذكر القرافي ثمانية ضوابط في موجبات الحبس، ونسب بعضها إلى عز الدين بن عبدالسلام الشافعي، وهذه الثمانية هي:

١ - حبس الجاني لغيبة ولي المجني عليه حفظا لمحل القصاص.

٢ - حبس الآبق سنة حفظا للمالية رجاء أن يعرف مالكه.

٣ - حبس الممتنع من دفع الحق إلجاء إليه.

٤ - حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختبارا لحاله، فإذا ظهر حاله حكم عليه بموجبه عسرا أو يسرا.

٥ - حبس الجاني تعزيرا وردعا عن معاصي الله تعالى.

(١) معين الحكام ص١٩٧، والشرح الكبير للدردير ٣/ ٣٠٦، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٧٦

(٢) الشرح الكبير للدردير ٤/ ٣٢٢، أسنى المطالب ٤/ ١٣٣، والاختيار ٤/ ٨٨، ونيل الأوطار ٧/ ١٢٠

٦ ـ حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة كمن أسلم على أختين أو أكثر من أربع نسوة، أو امرأة وابنتها، وامتنع من ترك ما لا يجوز له.

٧ ـ حبس من أقر بمجهول عين أو في الذمة وامتنع من تعيينه، فيحبس حتى يعينه فيقول: العين هو هذا الثوب، أو الشيء الذي في ذمتي وأقررت به هو دينار.

٨ ـ حبس الممتنع من حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة عند الشافعية والمالكية كالصوم والصلاة فيقتل فيه، ولا يدخل الحج في هذا مراعاة للقول بوجوبه على التراخي.

٩ ـ زاد الشيخ محمد علي حسين المالكي سببا آخر، فقال: والتاسع: من يحبس اختبارا لما ينسب إليه من السرقة والفساد.

١٠ ـ وذكر آخرون سببا عاشرا فقالوا: والعاشر حبس المتداعى فيه لحفظه حتى تظهر نتيجة الدعوى، كامرأة ادّعى رجلان نكاحها فتحبس في بيت عند امرأة صالحة، وإلا ففي حبس القاضي.[1]

(١) الفروق ٤/ ٧٩، وحاشية الرملي ٤/ ٣٠٦، وتهذيب الفروق للمالكي ٤/ ١٣٤، ومعين الحكام ص١٩٩، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٩ و٣٣٩

الأحوال التي يشرع فيها الحبس:

حالات الحبس بسبب الاعتداء على النفس ومادونها:

أ ـ حبس القاتل عمدا لعدم المكافأة في الدم بينه وبين المقتول:

٤٦ ـ مذهب المالكية وابن شهاب الزهري حبس القاتل عمدا سنة وضربه مائة إذا سقط القصاص بعدم التكافؤ كالحر يقتل العبد، والمسلم يقتل الذمي أو المستأمن. لما روي أن رجلا قتل عبده متعمدا فجلده النبي ﷺ مائة جلدة ونفاه سنة، ومحا سهمه من المسلمين، ولم يقده، وأمره أن يعتق رقبة.[1]

ونقل عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما نحو ذلك: ومثله فعل عمر بن عبدالعزيز رحمه الله.

ولا يرى جمهور الفقهاء الحبس هنا، بل ذهب الحنفية إلى وجوب القصاص في هذه الحالة وعند الشافعية والحنابلة، تجب الدية فقط.[2]

(١) حديث: «أن رجلا قتل عبده متعمدا....» أخرجه البيهقي (٨/ ٣٦ ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص، وذكر أحاديث أخرى ثم قال: «أسانيد هذه الأحاديث ضعيفة، لا تقوم بشيء منها الحجة، إلا أن أكثر أهل العلم على أن لا يقتل الرجل بعبده».

(٢) الاختيار ٥/ ٢٦ ـ ٢٧، وحاشية القليوبي ٤/ ١٠٦ ـ ١٠٧، والمغني لابن قدامة ٧/ ٦٥٢، والمحلى لابن حزم ١٠/ ٣٤٧ ـ ٤٥٩ و٤٦٢، والقوانين لابن جزي ص٢٢٧، وكفاية الطالب ٢/ ٢٥٥، وأقضية الرسول لابن فرج ص١١، والمصنف لعبدالرزاق ٩/ ٤٠٧ ـ ٤٠٨ و٤٩٠

ب - حبس القاتل المعفو عنه في القتل العمد:

٤٧ - مذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) وبعض فقهاء السلف كأبي ثور وإسحاق وعطاء وابن رشد من المالكية أن القاتل عمدا لا يحبس إذا عفي عنه، إلا إذا عرف بالشر فيؤدبه الإمام على قدر ما يرى في قول أبي ثور.

ومذهب المالكية أنه يجلد مائة ويسجن سنة، وهو المروي عن عمر رضي الله عنه، وبه قال أهل المدينة والليث بن سعد والأوزاعي.[١]

ج - حبس المتسبب في القتل العمد دون مباشرته:

٤٨ - من الأمثلة المذكورة في هذا: أن من أمسك رجلا لآخر ليقتله يقتص من القاتل ويحبس الممسك، وهذا مذهب الجمهور (الحنفية والشافعية والحنابلة) وهو المروي عن علي رضي الله عنه، وبه قال عطاء وربيعة لحديث: «يصبر الصابر ويقتل القاتل».[٢]

ومذهب مالك وهو رواية عن أحمد أن القود على القاتل والممسك لاشتراكهما في القتل، إلا إذا لم يعرف الممسك أن صاحبه سيقتل فيحبس سنة ويضرب مائة.[١] ومن كتّف إنسانا وطرحه في أرض مسبعة أو ذات حيّات فقتلته يحبس عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وقال بعض الحنفية: حتى يموت.[٢]

ومن تبع رجلا ليقتله فهرب منه فأدركه آخر فقطع رجله، ثم أدركه الأول فقتله، فإن كان قصد القاطع حبسه بالقطع ليقتله الأول فعليه القصاص في القطع، ويحبس، لأنه كالممسك بسبب قطع رجل المقتول.[٣]

د - حبس الجاني على ما دون النفس بالجرح ونحوه لتعذر القصاص:

٤٩ - من جرح غيره جراحة لا يستطاع في مثلها قصاص حكم عليه بالأرش، وعوقب وأطيل حبسه حتى يحدث توبة ثم يخلى عنه. ومثل ذلك في فقوء العين.[٤]

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٦ - ٢٤٧، والمنهاج للنووي ٤/ ١٢٦ - ١٢٧، والمغني لابن قدامة ٧/ ٧٤٥، وبداية المجتهد ٢/ ٤٠٤، والقوانين الفقهية ص٢٢٧، والأقضية لابن فرج ص٢١

(٢) الحديث تقدم في ف/ ٩ بلفظ: «أمر بقتل القاتل وصبر الصابر».
والصابر: الممسك.

(١) المبسوط ٢٤/ ٧٥، والمهذب ٢/ ١٨٨، والمغني ٧/ ٧٥٥، والمحلى لابن حزم ١٠/ ٥١٢ - ٥١٣، والطرق الحكمية ص٥١، والشرح الكبير وحاشيته ٤/ ٢٤٥، ونيل الأوطار ٧/ ١٦٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٤٤، ومعين الحكام للطرابلسي ص١٨٢، وغاية البيان للحلبي ص٣٩٠، وأسنى المطالب ٤/ ٩، والإنصاف ٩/ ٤٥٧

(٣) المغني ٧/ ٧٥٦

(٤) الخراج ص١٦٣، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٦٢٥

هـ ـ الحبس لتعذر القصاص في الضرب واللطم :

٥٠ ـ نص الحنفية والمالكية على إطالة حبس من ضرب غيره بغير حق، إذا احتاج إلى زيادة تأديب لعظيم ما اقترف. وقال آخرون: بالتعزير عامة. وذهب ابن تيمية إلى القصاص في ذلك. (١)

و ـ حبس العائن :

٥١ ـ ينبغي للحاكم أمر العائن بالكفّ عن حسده وإيذاء الناس بعينه، فإن أبى فله منعه من مداخلة الناس ومخالطتهم، ويكون ذلك بحبسه في بيته والإنفاق عليه من بيت المال إن كان فقيرا دفعا لضرره عن الناس، وهذا مذهب جمهور الفقهاء. (٢)

وقال بعضهم: يحبس في السجن حتى يكف عن حسده وتصفو نفسه بالتوبة. (٣)

(١) الدر المختار ٤/ ٦٦، والمعيار ٢/ ٤١٢، وأسنى المطالب ٤/ ٦٧، والإنصاف ١٠/ ١٥، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص١٥٠ ـ ١٥١

(٢) حاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٤١٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٦٤، وإعانة الطالبين للبكري ٤/ ١٣٢، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٢٧، والفروع ٦/ ١١٢، وفتح الباري ١/ ٢٠٥، وشرح صحيح مسلم للنووي ١٤/ ١٧٣

(٣) حاشية القليوبي ٤/ ١٦٢، وإعانة الطالبين وحاشية الباجوري: الموضعين السابقين، والإنصاف ١٠/ ٢٤٩، وزاد المعاد ٣/ ١١٨، والفروع ٦/ ١١٣

ز ـ حبس المتستر على القاتل ونحوه :

٥٢ ـ ذكر ابن تيمية أن من آوى قاتلا ونحوه ممن وجب عليه حد أو حق لله تعالى أو لآدمي، ومنعه ممن يستوفي منه الواجب بلا عدوان فهو شريكه في الجرم، وقد لعنه الله ورسوله، ويعاقب بالحبس والضرب حتى يمكن منه أو يدل عليه، لتركه واجب التعاون على البر والتقوى. (١)

ح ـ الحبس لحالات تتصل بالقسامة : (*)

٥٣ ـ مما يتصل بالحبس في القسامة: أن من تجب عليه القسامة يحبس إذا امتنع من الحلف حتى يحلف، وهذا مذهب الحنفية والمالكية والشافعية وأحد قولي الحنابلة، لكن أشهب من المالكية حدد مدة الحبس في ذلك بسنة، فإن حلف وإلا أطلق وكانت عليه الدية من ماله.

وقال أبويوسف وهو القول الآخر للحنابلة: لا يحبس من تجب عليه القسامة لنكوله، ولكن تؤخذ منه الدية. (٢)

(١) السياسة الشرعية ص٩٠ ـ ٩١

(*) القسامة: الأيمان المكررة في دعوى القتل، انظر «قسامة».

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ٢٨٩، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٢٦٨، والاختيار ٥/ ٥٥، وحاشية الدسوقي ٤/ ٢٨٦، وتبصرة الحكام ١/ ٢٦٦ و٢٨٨ و٣٢٠ و٢/ ٢٤٥، وكفاية الطالب ٢/ ٢٤٠، والقوانين لابن جزي ص٢٢٩، وحاشية القليوبي ٤/ ١٦٧، والمغني لابن قدامة ٨/ ٦٨، والإنصاف ١٠/ ١٤٨، ومنتهى الإرادات لابن النجار ٢/ ٤٥٥

ط ـ حبس من يمارس الطب من غير المختصين :

٥٤ ـ نص المالكية على أن الطبيب إذا لم يكن من أهل المعرفة وأخطأ في فعله يضرب ويحبس .

وقال الحنفية : يحجر على الطبيب الجاهل ، وذلك بمنعه من عمله حسا مخافة إفساد أبدان الناس .[1]

حالات الحبس بسبب الاعتداء على الدين وشعائره:

أ ـ الحبس للردة :

٥٥ ـ إذا ثبتت ردة المسلم حبس حتى تكشف شبهته ويستتاب . وقد اختلف الفقهاء في حكم هذا الحبس على قولين :

القول الأول : إن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله واجب ، وهذا مذهب المالكية والشافعية والحنابلة . واستدلوا لذلك بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه أخبر عن قتل رجل كفر بعد إسلام فقال لقاتليه : أفلا حبستموه ثلاثة أيام وقدمتم له خبزا ، فإن لم يتب قتلتموه . . اللهم إني لم أحضر ولم آمر ولم أرض إذ بلغني . فلو كان حبسه غير واجب لما أنكر عليهم ، ولما تبرأ من عملهم ، وقد سكت الصحابة على قول عمر فكان إجماعا سكوتيا . ثم إن استصلاح المرتد ممكن بحبسه واستتابته فلا يجوز إتلافه قبل ذلك . وبنحو هذا فعل علي رضي الله عنه .[1]

القول الثاني : إن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله مستحب لا واجب ، وهذا مذهب الحنفية ، والمنقول عن الحسن البصري وطاووس ، وبه قال بعض المالكية لحديث : «من بدّل دينه فاقتلوه»[2] ولأنه يعرف أحكام الإسلام ، وقد جاءت ردته عن تصميم وقصد ، ومن كان كذلك فلا يجب حبسه لاستتابته بل يستحب طمعا في رجوعه الموهوم . وقد روي في هذا أن أبا موسى الأشعري بعث أنس بن مالك إلى عمر ابن الخطاب يخبره بفتح تستر ، فسأله عمر عن قوم من بني بكر بن وائل : ما أخبارهم؟ فقال

---

(١) بداية المجتهد ٢/ ٢٣٣ ، والقوانين الفقهية ص٢٢١ ، والمعيار ٢/ ٥٠٢ ، وبدائع الصنائع ٧/ ١٦٩ ، والاختيار للموصلي ٢/ ٩٦

(١) الخرشي ٨/ ٦٥ ، وأسنى المطالب ٤/ ١٢٢ ، والإنصاف ١٠/ ٣٢٨ ، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٤ ـ ١٢٥ ، وفتح الباري ١٢/ ٢٦٩ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص٥٦ ، وخبر عمر أخرجه مالك في الموطأ كما في جامع الأصول ٣/ ٤٨٠ ، وأبو يوسف في الخراج ص١٩٥ ، والبيهقي ٨/ ٢٠٧ ، والشافعي كما في نيل الأوطار ٨/ ٢ ، وعبد الرزاق في مصنفه ١٠/ ١٦٥ ، وفيه أيضا ١٠/ ١٦٤ قصة مماثلة وقعت مع عثمان رضي الله عنه .

(٢) حديث : «من بدل دينه فاقتلوه» أخرجه البخاري (الفتح ١٢/ ٢٦٧ ـ ط السلفية) من حديث عبدالله بن عباس .

أنس: إنهم ارتدوا عن الإسلام ولحقوا بالمشركين ما سبيلهم إلا القتل. فقال عمر: لأن آخذهم سلما أحب إليّ مما طلعت عليه الشمس. فقال أنس: وما تصنع بهم؟ قال عمر: أعرض عليهم أن يرجعوا إلى الإسلام فإن فعلوا وإلا استودعتهم السجن. ويروى في هذا أيضا أن معاذ بن جبل قدم على أبي موسى اليمن فوجد عنده رجلا موثقا فقال: ما هذا؟ قال: رجل كفر بعد إسلام، ثم دعاه إلى الجلوس فقال معاذ: لا أجلس حتى يقتل هذا ـ ثلاث مرات ـ قضاء الله ورسوله، فأمر به فقتل. [1]

وفي المرتد الذي يحبس، ومدة حبسه ومسائل أخرى تتعلق بالمرتد تفصيلات تنظر في مصطلح: (ردة).

ب ـ الحبس للزندقة:

٥٦ ـ يطلق لفظ الزنديق على كل من أسرّ الكفر وأظهر الإيمان حتى بدر منه ما يدل على خبيئة نفسه. [2] وللعلماء قولان في حكم الزنديق:

القول الأول: إذا عثر على الزنديق يقتل ولا يستتاب، ولا يقبل قوله في دعوى التوبة إلا إذا جاء تائبا قبل أن يظهر عليه. وهذا مذهب المالكية وأحد قولي الحنفية والشافعية والحنابلة، وقول الليث وإسحاق.

وعلة ذلك: أنه لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته لأنه كان مظهرا للإسلام مسرا للكفر، فإذا أظهر الإسلام لم يزد جديدا. [1]

القول الثاني: الزنديق يحبس للاستتابة كالمرتد، وهو الرواية الأخرى عن الحنفية والشافعية والحنابلة، والمروي عن علي وابن مسعود، وبه قال بعض المالكية كابن لبابة. واستدلوا بأن النبي ﷺ لم يكن يقتل المنافقين مع معرفته بهم، فهو الأسوة في إبقائهم على الحياة واستتابتهم كالمرتدين. [2]

ج ـ حبس المسيء إلى بيت النبوة:

٥٧ ـ من سبّ أحدا من أهل بيت النبوة يضرب ويشهر ويحبس طويلا، لاستخفافه بحق

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٣٤، والاختيار ٤/ ١٤٥، والخراج ص١٩٥، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٤، وفتح الباري ١٢/ ٢٦٩، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨٣، وخبر أنس بن مالك أخرجه البيهقي ٨/ ٢٠٧، وعبدالرزاق ١٠/ ١٦٦، وخبر معاذ بن جبل متفق عليه كما في اللؤلؤ والمرجان برقم ١١٩٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٤، الطبعة الأولى، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٥٧، وحاشية القليوبي ٣/ ١٤٨

(١) كفاية الطالب ٢/ ٢٥٩، والقوانين لابن جزي ص٢٣٩، ومعين الحكام ص١٩٣، وغياث الأمم ص٢٣١، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ٤/ ١٧٧، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٦

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٩٢ و٤/ ٢٢٥، وشرح المحلي ٤/ ١٧٧، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٢٦ ـ ١٢٧، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨٣

الرسول ﷺ.[1] ومن شتم العرب أو لعنهم أو بني هاشم سجن وضرب. ومن انتسب كذبا إلى النبي ﷺ ضرب وسجن وشهر به لاستخفافه بحقه عليه الصلاة والسلام، ولا يخلى عنه حتى تظهر توبته. ومن شتم عائشة رضي الله عنها بما برأها الله تعالى منه يسجن للاستتابة وإلا قتل لردته وكفره. ومن استخف بها فعليه الضرب الشديد والسجن الطويل. ومن سب الصحابة أو انتقصهم أو واحدا منهم يحبس ويشدد عليه في السجن.[2]

د ـ الحبس لترك الصلاة:

٥٨ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن من ترك الصلاة جحودا واستخفافا كافر مرتد، يحبس للاستتابة وإلا يقتل. وقد ذكروا: أن ترك الصلاة يحصل بترك صلاة واحدة يخرج وقتها دون أدائها مع الإصرار على ذلك.[3]

ومن ترك الصلاة كسلا وتهاونا مع اعتقاد

(١) الشفاء ٢/ ٣٣٢، والقوانين الفقهية ص٢٤٠

(٢) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٣١٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٦٩ و٢٣٥، والشفاء ٢/ ٣٣٢، ومعين الحكام ص١٩٩، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٨٢، ومنح الجليل لعليش ٤/ ٤٨٤، ٤٨٦، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨٥

(٣) الاختيار ١/ ٣٧، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٧٨، ومنهاج الطالبين ١/ ٣١٩، ومنتهى الإرادات لابن النجار ١/ ٥٢، وكفاية الطالب ٢/ ٢٦٠

وجوبها يدعى إليها، فإن أصر على تركها ففي عقوبته ثلاثة أقوال:

القول الأول: يحبس تارك الصلاة كسلا ثلاثة أيام للاستتابة وإلا قتل حدا لا كفرا، وهذا مروي عن حماد بن زيد ووكيع ومالك والشافعي.[1]

القول الثاني: يحبس تارك الصلاة كسلا ثلاثة أيام للاستتابة وإلا قتل كفرا وردة، حكمه في ذلك حكم من جحدها وأنكرها لعموم حديث: «بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة»[2] وهذا قول علي رضي الله عنه والحسن البصري والأوزاعي وابن المبارك وأحمد في أصح الروايتين عنه.[3]

القول الثالث: يحبس تارك الصلاة كسلا ولا يقتل بل يضرب في حبسه حتى يصلي، وهو المنقول عن الزهري وأبي حنيفة والمزني من أصحاب الشافعي. واستدلوا بحديث: «لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس

(١) بداية المجتهد ١/ ٩٠، والفروق للقرافي ٤/ ٧٩، ومنهاج الطالبين ٣/ ١٦ ـ ١٧، وحاشية الرملي على أسنى المطالب ٤/ ٣٠٦، والمغني لابن قدامة ٢/ ٤٤٢، والحسبة لابن تيمية ص٨

(٢) حديث: «بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة» أخرجه مسلم (١/ ٨٨ ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبدالله.

(٣) المغني ٢/ ٤٤٢، والمجموع للنووي ٣/ ١٦ ـ ١٧

بالنفس، والثيب الزاني، والمارق من الدين التارك الجماعة»[١] وتارك الصلاة كسلا ليس أحد الثلاثة، فلا يحل دمه بل يحبس لامتناعه منها حتى يؤديها.[٢]

هـ ـ الحبس لانتهاك حرمة شهر رمضان:

٥٩ ـ من أفطر في رمضان جحودا واستهزاء حبس للاستتابة وإلا قتل لأنه كافر مرتد.

ومن أفطر في رمضان كسلا وتهاونا لم يزل عنه وصف الإسلام ولا يقتل بإجماع الفقهاء بل يعاقب بالحبس، ويمنع من الطعام والشراب نهارا ليحصل له صورة الصيام، وربما حمله ذلك على أن ينويه فيحصل له حينئذ حقيقته. ونص الماوردي على أنه يحبس مدة صيام شهر رمضان.[٣]

(١) حديث: «لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: النفس ...» أخرجه البخاري (٩/ ٦ ـ ط محمد علي صبيح) من حديث عبدالله بن مسعود.

(٢) المغني لابن قدامة ٢/ ٤٤٢، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٤٨، والمجموع ٣/ ١٦ ـ ١٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٥٣٢، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص٧٥

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٧٦، وفتح القدير ٤/ ٢١٨، وحاشية الرملي ٤/ ٣٠٦، والفروق للقرافي ٤/ ٧٩، وجواهر الإكليل للآبي ١/ ١٥٤ و٢/ ٢٧٨، والتذكار في أفضل الأذكار للقرطبي ص٦٩، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٢

ومن شرب الخمر في رمضان يضرب ثمانين جلدة، ثم يحبس ويضرب عشرين جلدة تعزيرا لحق رمضان. وهذا قول بعض فقهاء الحنفية وهو المنقول عن علي رضي الله عنه.[١]

و ـ الحبس بسبب العمل بالبدعة والدعوة إليها:

حبس البدعي الداعية:

٦٠ ـ ذكر الحنفية وكثير من المالكية والشافعية والحنابلة أن البدعي الداعية يمنع من نشر بدعته، ويضرب ويحبس بالتدرج، فإذا لم يكف عن ذلك جاز قتله سياسة وزجرا، لأن فساده أعظم وأعم، إذ يؤثر في الدين ويلبس أمره على العامة. ونقل عن أحمد أنه يحبس ولو مؤبدا حتى يكف عن الدعوة إلى بدعته ولا يقتل، وبهذا قال بعض المالكية.[٢]

حبس المبتدع غير الداعية:

٦١ ـ نص الحنفية وبعض المالكية على مشروعية حبس المبتدع غير الداعية وضربه إذا لم ينفع معه البيان والنصح. وقال آخرون يعزر.

(١) غاية البيان ص٤٠١، والمصنف لعبدالرزاق ٧/ ٣٨٢ و٩/ ٢٣١

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٤٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٤٢٦، والسياسة الشرعية ص١١٤، والإنصاف ١٠/ ٢٤٩، وكشاف القناع للبهوتي ٦/ ١٢٦، والطرق الحكمية ص١٠٥

واتجـه بعضهم إلى جواز قتله إذا لم يتب. وقـد حبس عمـر رضي الله عنـه صبيـغ بن عسـل وضـربـه مرارا لتتبعـه مشكـل القـرآن ومتشابهه بقصـد إرسـاء مبـدأ الابتـداع والكيـد في الدين مخالفا بذلك قواعد التسليم لكلام الله تعالى كما كان يفعل الصحابة.[1]

ز - الحبس للتساهل في الفتوى ونحوه :

حبس المفتي الماجن :

٦٢ - نص فقهـاء المـالكية على مشروعية حبس وتأديب المتجـرىء على الفتـوى إذا لم يكن أهلا لها. ونقـل مالـك عن شيخـه ربيعـة أنـه قال: بعض من يفتي ههنا أحق بالسجن من السراق. وسئـل بعض الفقهـاء عن رجـل يقـول: إن الاستمرار في شرب الدخان أشد من الزنى فماذا يلزمـه؟ فأجـاب: يلزمـه التأديب الـلائق بحاله كالضـرب أو السجن لتجـرئـه على الأحكـام الشـرعيـة وتغيـيره لها، لأن حرمـة الزنى قطعية إجماعية، وفي حرمة الدخان خلاف.[2]

(١) حاشيـة ابن عابـدين ٤/ ٢٤٣، ونسيم الـريـاض في شرح شفـاء القاضي عياض للخفاجي ٤/ ٤٧٣، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٨، والأقضيـة لابن فرج ص١١، وتبصـرة الحكـام ٢/ ٣١٧، ومعـين الحكـام ص١٩٧، وشـرح الشفـا لعـلي القـاري ٤/ ٤٧٣، والفتـاوى لابن تيميـة ١٣/ ٣١١، والتذكار للقرطبي ص٢٠٨

(٢) فتح العلي المالك لعليش ١/ ٥٩ و١٩١ و٢/ ٢٩٧، والمعيار ٢/ ٥٠٢

ح - الحبس للامتناع من أداء الكفارات :

٦٣ - ذكـر الشـافعيـة في قول مرجوح أن الممتنع من أداء الكفـارات يحبس. وقـال المـالكيـة: لا يحبس بل يؤدب.[1] وقـال الحنفيـة في الظهار: إن المـرأة المظـاهـر منها إذا خافت أن يستمتع بها زوجهـا قبـل الكفـارة ولم تقـدر على منعه رفعت أمـرهـا للحـاكم ليمنعـه منهـا، ويؤدبه إن رأى ذلك. فإن أصر المظاهر على امتناعه من الكفارة ألـزمـه القـاضي بها بحبسه وضربه دفعا للضرر عن الـزوجـة إلى أن يكفـر أو يطلق، لأن حق المعاشرة يفوت بالتأخير لا إلى خلف، فاستحق الحبس لامتناعه.[2]

حالات الحبس بسبب الاعتـداء على الأخـلاق ونحو ذلك:

أ - حبس البكر الزاني بعد جلده:

٦٤ - اتفق الفقهاء على أن حد البكر الزاني مائة جلدة للآية: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾.[3] واختلفوا في نفيه الوارد في قوله ﷺ لرجل زنى ابنه: «وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام».[4]

(١) الأشبـاه والنظـائـر للسيوطي ص٤٩١، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٩٧، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٦٩ و٥/ ٣٧٨، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٢١٨

(٣) سورة النور / ٦

(٤) حديث: «على ابنـك جلد مائـة وتغـريب عام» أخرجـه البـخـاري (الـفتـح ١٢/ ١٦٠ - ط السلفيـة) ومسلم=

ولهم في ذلك ثلاثة أقوال :

القول الأول : إن التغريب جزء من حد الزنى ، وهو واجب في الرجل والمرأة ، فيبعدان عن بلد الجريمة إلى مسافة القصر ، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة . وزاد الشافعية : أنه إذا خيف إفساد المغرب غيره قيد وحبس في منفاه . (١)

القول الثاني : إن التغريب جزء من حد الزنى أيضا ، وهو واجب في الرجل دون المرأة فلا تغرب خشية عليها . وينبغي حبس الرجل وجوبا في منفاه ، وهذا مذهب المالكية والأوزاعي للمنقول عن علي رضي الله عنه . (٢) وقال اللخمي من أصحاب مالك : إذا تعذر تغريب المرأة سجنت بموضعها عاما ، لكن المعتمد الأول . (٣)

القول الثالث : إن التغريب ليس جزءا من حد الزنى بل هو من باب السياسة والتعزير وذلك مفوض إلى الحاكم وهذا مذهب الحنفية .

واستدلوا بقول عمر رضي الله عنه بعد أن نفى رجلا ولحق بالروم : لا أنفي بعدها أبدا . وبقول علي رضي الله عنه : كفى بالنفي فتنة . وقالوا : إن المغرب يفقد حياءه بابتعاده عن بلده ومعارفه فيقع في المحظور . لكن إذا رأى الحاكم حبسه في بلده مخافة فساده فعل . (١)

ب ـ حبس من يعمل عمل قوم لوط :

٦٥ ـ للفقهاء عدة أقوال في عقوبة اللواط منها قول بحبسهما . (٢)

وينظر تفصيل ذلك في مصطلح : (زنى ، ولواط) .

ج ـ حبس المتهم بالقذف :

٦٦ ـ من أقام شاهدا واحدا على قذفه حبس قاذفه لاستكمال نصاب الشهادة . ومن ادعى على آخر قذفه وبينته في المصر يحبس المدعى عليه ليحضر المدعي البينة حتى قيام الحاكم من مجلسه وإلا خلي سبيله بغير كفيل ، وهذا مذهب

= (٣/ ١٣٢٥ ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد .

(١) المغني لابن قدامة ٨/ ١٦٧ ـ ١٦٨ ، وحاشية القليوبي ٤/ ١٨١ ، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٣١ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٣

(٢) المدونة ٦/ ٢٣٦ ، وكفاية الطالب ٢/ ٢٦٥ ، ونيل الأوطار ٧/ ٩٥

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٣٢٢

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٩ ، والدر المختار وحاشيته ٤/ ١٤

(٢) الاختيار ٤/ ٩١ ، وكفاية الطالب ٢/ ٢٦٨ ، وقيده بكونه بين ذكرين فإن كان بامرأة فحد الزنى ، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ٤/ ١٧٩ ، والمغني ٨/ ١٨٧ ، والفتاوى لابن تيمية ٢٨/ ٣٣٥ ، وأسنى المطالب ٤/ ١٢٦ ، والروض المربع للبهوتي ٧/ ٣١٨

الحنفيـة والمـالكيـة بخلاف الشافعية . وقال ابن القـاسم من أصحـاب مالك في الذي يقوم عليه شاهـد واحـد بالقذف : لا يجلد بل يسجن أبدا حتى يحلف أنه ما أراد القذف بل الشتم والسب والـفحش في الكـلام . وقيـل : يسجن سنـة ليحلف، وقيل : يحد .(١)

د ـ حبس المدمن على السكر تعزيرا بعد حدّه :

٦٧ ـ روي عن مالك أنه استحب أن يلزم مدمن الخمـر السجن ، ويؤيـده ما رويَ أن عمر رضي الله عنـه جلد أبـا محجن الثقفي في الخمـر ثماني مرات ، وأمـر بحبسـه ، فأوثق يوم القادسية ، ثم أطلق بعد توبته .(٢)

هـ ـ الحبس للدعارة والفساد الخلقي :

٦٨ ـ نص الفقهـاء على وجـوب تتبـع أهـل الفسـاد، وذكـروا أنهم يعـاقبـون بالسجن حتى يتـوبـوا . فمن قبـل أجنبيـة أو عانقهـا أو مسهـا بشهـوة أو باشرها من غير جماع يحبس إلى ظهور توبتـه . ومن خدع البنـات وأخرجهن من بيوتهن وأفسدهن على آبائهن حبس .(١)

وتحبس المـرأة الداعرة والقوّادة وتضرب حتى تظهر توبتها .(٢)

و ـ الحبس للتخنث :

٦٩ ـ نص الحنفية على حبس المخنث تعزيرا له حتى يتـوب ، ونقل عن الإمام أحمد رحمه الله أنه يحبس إذا خيف به فسـاد النـاس . وقـال ابن تيميـة : إذا نفي المخنث وخيف فساده يحبس في مكان واحد ليس معه غيره .(٣)

ز ـ الحبس للترجـل :

٧٠ ـ ذكـر ابن تيميـة رحمـه الله أن المرأة المتشبهة بالـرجال تحبس ، سواء أكانت بكرا أم ثيبا ، لأن جنس هذا الحبس مشـروع في جنس الفـاحشـة وهـو الـزنى . وإذا لم يمكن حبسهـا عن جميـع الناس فتحبس عن بعضهم في دار وتمنع من الخروج .(٤)

---

(١) حاشيـة ابن عابـدين ٤/ ٤٥ ، وبـدائـع الصنائع ٧/ ٥٣ ، والمـدونـة ٥/ ١٨٢ ، ١٨٥ ، وتبصـرة الحكـام ١/ ٢٦٧ ، ٣٩١ ، ٤٠٧ ، وأسنى المطـالب ٤/ ٣٦٣ ، وأحكـام السوق ليحيى بن عمر ص١٤٢ ، والقوانين الفقهية ص٢٣٥

(٢) حاشيـة الـدسـوقي ٤/ ٣٥٣ ، والخراج ص٣٣ ، والمصنف لعبدالرزاق ٩/ ٢٤٣ و٢٤٧

(١) حاشيـة ابن عابـدين ٤/ ٦٧ ، وفتـح القـديـر ٤/ ٢١٨ ، وحـاشيـة القليـوبي ٤/ ٢٠٥ ، ومعـين الحكـام ص١٧٦ ، وفـتـاوى ابـن تيـميـة ١٥/ ٣١٣ ـ ٣١٤ و٣٤/ ١٧٨ ، والإفصاح لابن هبيرة ١/ ٣٩ ، والمعيار ٢/ ٣٤٦ ـ ٣٤٧

(٢) الحسبـة المـذهبيـة في بلاد المغـرب لموسى لقبـال ص٤٤ ، وأحكام السوق ليحيى بن عمر ص١٣٣

(٣) حاشيـة ابن عابـدين ٤/ ٦٧ ، وفتـح القـديـر ٤/ ٢١٨ ، وأعلام الموقعين ٤/ ٣٧٧ ، وفتاوى ابن تيمية ١٥/ ٣١٠

(٤) فتاوى ابن تيمية ١٥/ ٣١٣ ـ ٣١٤

ح - الحبس لكشف العورات في الحمامات :

٧١ - نص يحيى بن عمر القاضي الأندلسي على سجن صاحب الحمّام وغلق حمّامه إذا سهل للناس كشف عوراتهم ورضي بذلك ولم يمنعهم من الدخول مكشوفي العورات .(١)

ط - الحبس لاتخاذ الغناء صنعة :

٧٢ - نص الحنفية على حبس المغني حتى يحدث توبة لتسببه في الفتنة والفساد غالبا .(٢)

حالات الحبس بسبب الاعتداء على المال :

أ - حبس العائد إلى السرقة بعد قطعه :

٧٣ - إذا قطع السارق ثم عاد إلى السرقة يحبس عند جمهور الفقهاء لمنع ضرره عن الناس، على خلاف بينهم في تحديد عدد المرات التي يقطع أو يحبس بعدها.(٣) (ر: سرقة) .

(١) أحكام السوق ليحيى بن عمر ص٨٨ و١١٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧، والاختيار ٤/ ٦٦، وفتح القدير ٤/ ٢١٨

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ٦٣، ٨٦، والمبسوط ٢٤/ ٣٢، والمدونة ٦/ ٢٨٨، والشرح الكبير للدردير ٣/ ٣٠٦، ٣٣٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥١، ٨٦، والمغني ٨/ ٢٦٣، ٢٦٤ و٩/ ٣٢٨، ومنتهى الإرادات لابن النجار ٢/ ٥٨٣، والقوانين الفقهية لابن جزي ص٢١٩، وأسنى المطالب ٤/ ١٥٣، ٣٦٣، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٨٩، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٤٥، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٣، وحاشية القليوبي ٤/ ١٩٨، وكفاية الطالب ٢/ ٢٧٥، والاختيار=

ب - حبس السارق تعزيرا لتخلف موجب القطع :

٧٤ - نص الفقهاء على حالات يحبس فيها السارق لتخلف موجبات القطع ومن ذلك : حبس من اعتاد سرقة أبواب المساجد، وحبس من اعتاد سرقة بزابيز الميض (صنابير الماء) ونعال المصلين. ونصوا على حبس الطرار والقفاف والمختلس، ومن يدخل الدار فيجمع المتاع فيمسك ولـمّا يخرجه. وكل سارق انتفى عنه القطع لشبهة ونحوها يعزر ويحبس .(١)

ج - حبس المتهم بالسرقة :

٧٥ - نص الفقهاء على حبس المتهم بالسرقة لوجود قرينة معتبرة في ذلك كتجوله في موضع السرقة ومعالجته أمورا تعتبر مقدمات لذلك .(٢)

د - الحبس لحالات تتصل بالغصب :

٧٦ - يجب على الغاصب رد عين المغصوب فإن

= ٤/ ١١٠، والإنصاف ١٠/ ٢٨٦، والإفصاح لابن هبيرة ١/ ٣٩، والسياسة الشرعية ص٩٩، والمصنف لعبدالرزاق ١٠/ ١٨٦، وكنز العمال ٥/ ٣١٣ و٣١٤ و٣١٦ و٣١٩

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٩٣، والخراج ص١٨٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٦٧ و٧٦، والفتاوى لابن تيمية ٣٥/ ٤٠٠، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٢٠، والقوانين الفقهية ص٢١٩، وتهذيب الفروق للمالكي ٤/ ١٣٤، وعون المعبود ٤/ ٢٣٥، وتبصرة الحكام ١/ ٣٣١ و٢/ ١٦٢ - ١٦٣

أبى حبس حتى يرده، فإن ادعى هلاكه حبسه الحاكم مدة يعلم أنه لو كان باقيا لأظهره، ثم يقضي عليه بمثله. وقيل: بل يصدق بيمينه ويضمن قيمته ولا يحبس. ومن بلع درهما أو دينارا أو لؤلؤة حبس حتى يرميه لصاحبه. (١)

هـ ـ الحبس للاختلاس من بيت مال المسلمين:

٧٧ ـ ذهب بعض الصحابة إلى حبس من اختلس من بيت المال، وحكي ذلك عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه مع معن بن زائدة. (٢)

و ـ حبس الممتنع من أداء الزكاة:

٧٨ ـ نص بعض الفقهاء على حبس الممتنع من أداء الزكاة مع اعتقاده وجوبها. (٣)

ز ـ الحبس للدّين:

مشروعية حبس المدين:

٧٩ ـ المدين أحد رجلين: أما معسر، وأما موسر:

(١) الدر المختار وحاشيته ٥/ ٢٨٢ ـ ٢٨٣ و٦/ ١٨٥، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٤٢، والقوانين الفقهية ص٢١٧، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ٣/ ٣٤، والمحلى لابن حزم ٥/ ١٦٦ط المنيرية.

(٢) المغني ٨/ ٣٢٥، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٩٩

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٩١، وتبصرة الحكام ٢/ ١٩١، وحاشية الدسوقي ١/ ٥٠٣، ومنتهى الإرادات لابن النجار ١/ ٢٠٣

فالمدين الذين ثبت إعساره يمهل حتى يوسر للآية: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾. (١)

والمدين الموسر يعاقب إذا امتنع من وفاء الدين الحال لظاهر الحديث: «ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته». (٢)

وللعلماء قولان في تفسير هذه العقوبة:

القول الأول: يقصد بالعقوبة في الحديث الحبس، وهذا قول شريح والشعبي وأبي عبيد وسوّار وغيره، وهو مذهب الحنفية والمالكية، والشافعية، والحنابلة.

واختاره ابن تيمية وابن القيم وغيرهما، لأن الحقوق لا تخلص في هذه الأزمنة غالبا إلا به وبما هو أشد منه. (٣)

القول الثاني: العقوبة في الحديث هي الملازمة، حيث يذهب الدائن مع المدين أنى ذهب، وهذا قول أبي هريرة وعمر بن عبدالعزيز والليث بن سعد والحسن البصري. وذكروا أن المدين لا يحبس، لأن النبي ﷺ لم يحبس

(١) سورة البقرة / ٢٨٠، وانظر شرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٥٠ ـ ٣٥١، وأخبار القضاة لوكيع ١/ ١١٢ و٢/ ٩

(٢) تقدم تخريجه في الفقرة (٩).

(٣) المغني ٤/ ٤٩٩، والإنصاف ٥/ ٢٧٥، والسياسة الشرعية ص٤٣، والطرق الحكمية ص٦٣، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٣، وجواهر الإكليل ٢/ ٩٢، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٩٢، والاختيار ٢/ ٨٩، والهداية ٣/ ٨٤، وسبل السلام ٣/ ٥٥ ـ ٥٦

بالـدين، ولم يحبس بعـده أحـد من الخلفـاء الراشدين، بل كانوا يبيعون على المدين ماله.[١]

ما يحبس به المدين :

٨٠ - قسم الفقهاء الدين إلى أقسام: ما كان بالتزام بعقد كالكفالة والمهر المعجل، وما كان بغير التزام إلا أنه لازم، كنفقة الأقارب وبدل المتلف، وما كان عن عوض مالي كثمن المبيع.

ولهم أقوال مختلفة فيما يحبس به المدين وما لا يحبس به.[٢]

وذكروا أن أقل مقدار يحبس به المدين المماطل في دين آدمي درهم واحد.

أما الديون التي لله تعالى كالزكاة والكفارة فلا حبس فيها عند طائفة من الفقهاء.[٣]

المدين الذي يحبس :

٨١ - تحبس المرأة بالدين إن طلب غريمها ذلك، سواء أكانت زوجة أم أجنبية. واتجه بعض الشافعية إلى أن المخدرة (التي تلزم بيتها ولا تبرز للرجال) لا تحبس في الدين، بل يستوثق عليها ويوكل بها.[١]

ويحبس الزوج بدين زوجته أو غيرها.[٢]

ويحبس القريب بدين أقربائه، حتى الولد يحبس بدين والديه لا العكس. ويستوي في ذلك الرجل والمرأة، لأن موجب الحبس لا يختلف بالذكورة والأنوثة.[٣]

ومذهب المالكية والشافعية وأحد قولي الحنفية أن الصبي لا يحبس بالدين بل يؤدب. وفي القول الآخر للحنفية: أنه يحبس بالدين إذا أذن له بالبيع وظلم.[٤]

ويحبس المسلم بدين الكافر ولو ذميا أو حربيا مستأمنا، لأن معنى الظلم متحقق في مماطلته.[٥]

---

(١) المغني ٤/ ٤٩٩، والطرق الحكمية ص٦٢ - ٦٤، وسبل السلام ٣/ ٥٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨١، والطرق الحكمية ص٦٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٩، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٢٠، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٩٧، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٩، وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٥، والأشباه للسيوطي ص٤٩١

---

(١) فتاوى قاضي خان ٢/ ٣٥٣، والمدونة ٥/ ٢٠٥، والشرح الكبير وحاشيته ٢/ ٥١٧، وحاشية الجمل ٥/ ٣٤٦، والأشباه للسيوطي ص٤٩١، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٩٢

(٢) المدونة ٥/ ٢٠٥

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١، وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٦، والأشباه للسيوطي ص٤٩١

(٤) المبسوط ٢٠/ ٩١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٦، ومعين الحكام ص١٧٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٤/ ٣٠٦

(٥) المبسوط ٢٠/ ٩١، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٨١، والإنصاف ١١/ ٢١٩، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١

مدة حبس المدين :

٨٢ - اختلفوا في مدة حبس المدين، والصحيح تفويض ذلك للقاضي، لأن الناس يختلفون في احتمال الحبس. وقال بعض الحنفية : هي شهر. وفي رواية محمد بن الحسن عن أبي حنيفة شهران أو ثلاثة. وفي رواية الحسن عنه ما بين أربعة أشهر إلى ستة. وعند المالكية يؤبد حبسه حتى يقضي دينه إذا علم يسره.[1] ولم نجد نصا للشافعية والحنابلة.

ح - الحبس للتفليس :

٨٣ - يشترك المفلس مع المدين في كثير من الأحكام التي تقدم ذكرها، ويفترق عنه - بحسب ما ذكروه - في أن الحاكم يتدخل لشهر المفلس بين الناس وإعلان عجزه عن وفاء دينه وجعل ماله المتبقي لغرمائه.[2]

ولا يحبس المعسر ولو طلب غرماؤه ذلك لقوله تعالى : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾.[3]

وإذا كان المفلس مجهول الحال لا يعرف غناه أو فقره حبس بطلب من الغرماء حتى يستبين

(١) الاختيار ٢/ ٩٠، وشرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٦٧، والتاج للمواق ٥/ ٤٨، والفروق للقرافي ٤/ ٦٩

(٢) جواهر الإكليل ٢/ ٨٧، ومنهاج الطالبين ٢/ ٢٨٥

(٣) سورة البقرة / ٢٨٠

أمره. واختلفوا في صحة كفالته بوجه أو بمال حتى تزول الجهالة.

وقالوا : إذا أخبر بإعساره واحد من الثقات أخرج من حبسه.[1]

وإذا حبس المفلس المجهول الحال وظهر أن له مالا، أو عرف مكانه أمر بالوفاء. فإن أبى أبقي في الحبس - بطلب غريمه - حتى يبيع ماله ويقضي دينه. فإن أصر على عدم بيع ماله لقضاء دينه باعه الحاكم عليه وقضاه، وأخرجه من الحبس في قول الجمهور والصاحبين من الحنفية. وقيل : يخير الحاكم بين حبسه لإجباره على بيع ماله بنفسه وبين بيعه عليه لوفاء دينه.

وقال أبوحنيفة : إن الحاكم لا يجيب الغرماء إلى بيع مال المفلس وعروضه، خوفا من أن تخسر عليه ويتضرر. بل يقضي دينه بجنس ما عنده من الدراهم والدنانير.[2] فإن لم يكن فيؤبد حبسه لحديث : «ليّ الواجد يحل عرضه وعقوبته».[3]

وإذا قامت القرائن أو البينة على وجود مال

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٤، والاختيار ٢/ ٩٠، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٨، والروض المربع ٥/ ١٦٤، ومعين الحكام ص٩٤

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٥، وبداية المجتهد ٢/ ٢٨٤، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٧، والروض المربع ٥/ ١٦٨، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٥/ ٣٤٦

(٣) الحديث تقدم تخريجه في الفقرة (٩).

للمدين المفلس، ولم يعلم مكانه حبس حتى يظهره إن طلب غريمه ذلك. وهذا باتفاق الفقهاء للحديث الآنف ذكره. [١]

حبس المفلس بطلب بعض الغرماء:

٨٤ - إن طلب بعض الغرماء حبس المفلس الذي لم يثبت إعساره وأبى بعضهم حبس ولو لواحد، فإن أراد الذين لم يحبسوا محاصة الحابس في مال المفلس المحبوس فلهم ذلك. ولهم أيضا إبقاء حصصهم في يد المفلس المحبوس. وليس للغريم الحابس إلا حصته. [٢]

ط - الحبس للتعدي على حق الله أو حقوق العباد:

٨٥ - شرع الحبس في كل تعدّ على حق الله تعالى، كالتعامل بالربا، وبيع الخمر، والغش والاحتكار، أو الزواج بأكثر من أربع، أو الجمع بين أختين، وبيع الوقف، وفي كل تعد على حقوق العباد، كمنع مستحقي الوقف من ريعه، والامتناع من تسليم المبيع بعد العقد، وتسليم الأجرة، أوبدل الخلع، أو الجزية، أو الخراج، أو العشر، وجحد الوديعة، والخيانة في الوكالة، وعدم الإنفاق على من تجب نفقته عند الجمهور، والمدعى عليه إذا لم يبين ما أبهمه. وتفصيل ذلك في أبوابه. [٣]

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية ص٤٣

(٢) المدونة ٥/ ٢٣٠

(٣) الدر المختار وحاشيته ٥/ ٣٢١، ٣٨١، ٣٨٣=

ي - حبس الكفيل لإخلاله بالتزاماته:

الكفالة نوعان بالمال وبالنفس، وتتصل بالحبس فيما يلي:

أولا: حبس الكفيل بالمال لامتناعه من الوفاء:

٨٦ - نص الحنفية والشافعية على جواز حبس الكفيل بمال مستحق إذا لم يوف المكفول ماعليه أو مات معسرا، وذلك لتخلفه عما التزمه، ولأن ذمته مضمومة إلى ذمة المكفول بالمطالبة، فلذا جاز حبسه إلا إذا ثبت إعساره. وهذا مقتضى كلام المالكية والحنابلة، بل نقل الإجماع على ذلك. والأصل في هذا حديث: «الحميل غارم». [١] وروي عن شريح القاضي قوله: لا يحبس الكفيل إذا غاب المكفول حيث لا يجب عليه إحضاره. [٢]

ثانيا: حبس الكفيل بالنفس:

٨٧ - تعرف الكفالة بالنفس أيضا بكفالة الوجه والبدن، وهي ثلاثة أنواع:

= و٦/ ١٠، ٤٤٦، والفتاوى الهندية ٤/ ٤٤٨، والسياسة الشرعية ص٤٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٢١٦، ٣٠٤

(١) حديث: «الحميل غارم» ذكره ابن الأثير في جامع الأصول (٧/ ٦١ - ط دار الملاح) ضمن حديث طويل، وعزاه إلى رزين، وهو في سنن أبي داود (٣/ ٦٢٢ - ط عزت عبيد دعاس) وابن ماجة (٢/ ٨٠٤ - ط الحلبي) والشطر المذكور ليس فيهما.

(٢) المبسوط ٢٠/ ٨٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣١٦ و٣٨١، وحاشية الرملي ٢/ ٢٤٧، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٦، والروض المربع ٥/ ١٠٠، واختلاف الفقهاء للطبري ٢/ ٢٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٩١

النوع الأول : الكفالة بذات الحدود والقصاص بعد شهادة شاهدين ينتظر تزكيتهما، وهذه غير جائزة بالإجماع، بل يحبس المدعى عليه لاستكمال الإجراءات، لأن الحدود لا تستوفى من الكفيل إذا تعذر إحضار المكفول، فضلا عن أنها لا تقبل النيابة.

النوع الثاني : الكفالة بإحضار نفس من عليه قصاص أو حد لآدمي، كقذف إلى مجلس الحكم، وهذه جائزة عند الحنفية والشافعية دون غيرهم، لأن فيها حق العبد ويحتمل إسقاطه ممن له الحق.

النوع الثالث : الكفالة بالمال وهي جائزة عند جمهور فقهاء الأمصار، فيجوز كفالة المحبوس أو مستحق الحبس في ذلك.[1]

أحوال الكفيل بالنفس :

٨٨ - تنتظم أحوال الكفيل بالنفس الحالات التالية :

الحالة الأولى : إذا تعهد الكفيل بإحضار المكفول من غير ضمان المال، أو لم يذكره في الكفالة، فمذهب الحنفية والشافعية في ذلك أنه يحبس لمماطلته إذا انقضت المدة ولم يحضر المكفول، ولا يقبل منه بذل المال عند الحنفية لاشتراطه إحضار النفس لا غيرها، والمسلمون عند شروطهم. ومذهب المالكية والحنابلة أنه لا يحبس بل يلزم بإحضار المكفول، أو يغرم المال.[1]

الحالة الثانية : إذا تعهد الكفيل بإحضار المكفول وصرح بضمانه المال إذا تخلف، فإنه لا يحبس بل يغرم المال إذا لم يحضر المكفول في الوقت المحدد. وهذا قول فقهاء مذاهب الأمصار. فإن ماطل في الدفع وكان موسرا حبس، لأن الحق شغل ذمته كشغله ذمة المكفول.

وذكروا أن السجان ونحوه ممن استحفظ على بدن الغريم بمنزلة كفيل الوجه، فينبغي عليه إحضاره.[2] فإن أطلقه وتعذر إحضاره عومل بنحو ماتقدم في الحالتين الآنفتين.

الحالة الثالثة : إذا تعهد الكفيل بإحضار النفس التي كفلها في القصاص والحد الذي هو

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٨، والهداية ٣/ ٧٢ و٧٤، والقوانين الفقهية ص٢١٤، والمغني ٤/ ٦١٦، وحاشية الباجوري ١/ ٣٨٢

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٠ و٢٩٥، والاختيار ٢/ ١٦٧، وجواهر الإكليل ٢/ ١١٤، والقوانين الفقهية ص٢١٤، وأسنى المطالب ٢/ ٢٤٤، والمحلي على منهاج الطالبين ٢/ ٣٢٨، والروض المربع للبهوتي ٥/ ١١٣

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٧، ٢٩٩، والهداية ٣/ ٧١، وبداية المجتهد ٢/ ٢٩٥، وجواهر الإكليل ٢/ ١١٤، والروض المربع ٥/ ١١٣، والمحلي على المنهاج ٢/ ٣٢٨، والسياسة الشرعية ص٤٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٤٩، والفتاوى لابن تيمية ٢٩/ ٥٥٦، وغاية المنتهى ٢/ ١٠٩

حق لآدمي وقصر فلم يحضرها في الوقت المحدد يحبس إلى حضور المكفول أو موته.(١)

الحبس لحالات تتصل بالقضاء والأحكام:

أ ـ حبس الممتنع من تولي القضاء:

٨٩ ـ نص المالكية على أن للإمام حبس الممتنع من تولي القضاء إذا تعين له حتى يقبله لتخلفه عن الواجب الشرعي، وصيانة لحقوق المسلمين، وبه أفتى الإمام مالك.(٢)

ب ـ حبس المسيء إلى هيئة القضاء:

٨٩م ـ للقاضي أن يأمر بحبس وضرب من قال لا أخاصم المدعي عندك، أو استهزأ به ورماه بما لا يناسبه ولم يثبت ذلك. وله حبس المتخاصمين وضربهما إذا تشاتما أمامه.(٣)

وقال سحنون وهي رواية عن أشهب: للقاضي حبس المدعى عليه وتأديبه إذا قال في مجلس القضاء: لا أقرّ ولا أنكر واستمر على لدده ولا بينة للمدعي، وبنحوه قال الشافعي.(٤)

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٢ و٢٩٩، والهداية ٣/ ٧٠، وحاشية القليوبي ٢/ ٣٢٨

(٢) الخرشي ٧/ ١٤٠، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٢٧٨، وتبصرة الحكام ١/ ١٢ ـ ١٣

(٣) المعيار ٢/ ٥١٥، وتبصرة الحكام ١/ ٣٠١، والمغني لابن قدامة ٩/ ٤٣ ـ ٤٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٢٠، وأسنى المطالب ٤/ ٢٩٩

(٤) تبصرة الحكام ١/ ٢٩٩ و٣٠١، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٢٨، والأم للشافعي ٦/ ٢١٥

ج ـ حبس المدعى عليه الحد والقصاص حتى يعدّل الشهود:

٩٠ ـ ذهب الفقهاء إلى أن للقاضي حبس المدعى عليه حتى يتثبّت من الدعوى بحجة كاملة فيما كان أقصى عقوبة فيه غير الحبس كالحدود والقصاص، حيث أقصى العقوبة فيها القتل والقطع والجلد، فيحبس القاضي المدعى عليه وبخاصة في حق الآدمي حتى يكشف القاضي عن عدالة الشهود، لأن ذلك من وظيفته بعد أن أتى المدعي بما عليه من البينة.

فمن ادعي عليه بسرقة يحبس حتى تظهر عدالة الشهود في ذلك. ومن ادعى على آخر أنه قذفه وبينته في المصر حبس المدعى عليه، ليحضر المدعي بينته حتى يقوم الحاكم من مجلسه وإلا خلّى سبيله بدون كفيل. فإن كانت بينته غائبة أو خارج المصر فلا يحبس، فإذا أقام شاهدا واحدا حبسه.(١)

د ـ حبس صاحب الدعوى الكيدية:

٩١ ـ ذكر الحنفية والمالكية أن من قام بشكوى بغير حق وانكشف للحاكم أنه مبطل في دعواه

(١) الفتاوى الهندية ٢/ ١٧٣، والهداية ٢/ ١٠١، وبدائع الصنائع ٧/ ٥٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥، والعناية للبابرتي ٥/ ٤٠١، والقوانين لابن جزي ص٢١٩، وأسنى المطالب ٤/ ٣٦٣، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٨٣، والمغني ٩/ ٣٢٨، والمدونة ٥/ ١٨٥

فإنه يؤدبه، وأقل ذلك الحبس ليندفع بذلك أهل الباطل.(١)

هـ - حبس شاهد الزور :

٩٢ - نص الفقهاء على أن شاهد الزور يضرب ويحبس طويلا بحسب مايراه الحاكم. وزاد ابن تيمية أن من يلقن شهادة الزور لغيره يحبس ويضرب. والمنقول عن عمر رضي الله عنه أنه ضرب شاهد الزور وحلق رأسه وسخّم وجهه وأمر أن يطاف به في الأسواق ثم أطال حبسه. وروي نحو ذلك عن علي رضي الله عنه.(٢)

و - حبس المقر لآخر بمجهول لامتناعه من تفسيره :

٩٣ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من أقر لآخر بمجهول وامتنع من تفسيره حبس حتى يفسره، سواء أقرّ به من نفسه ابتداء أو ادّعى عليه به. وقالوا: إنه لا يصح له الرجوع عما أقرّ به للزومه، ولأن كلام العاقل محمول على الجد لا الهزل. لكن يقبل قوله في توضيح ما أبهمه لأنه أعلم بنيّته. ويحلف يمينا أنه مانوى إلا ذلك صيانة لحقوق الناس.

وذهب بعض فقهاء الشافعية في قول مضعّف إلى أن المقر بمجهول لا يحبس إذا امتنع من تفسيره، لإمكان حصول الغرض بغير الحبس.(١)

حالات الحبس بسبب الاعتداء على نظام الدولة :

أ - حبس الجاسوس المسلم :

٩٤ - المنقول عن أبي حنيفة والشافعي وأحمد وبعض المالكية أن الحاكم لا يقتل الجاسوس المسلم بل يعزره بما يراه. ونص أبو يوسف القاضي وغيره من الحنفية على حبسه حتى تظهر توبته. وقال بعض المالكية: يطال سجنه وينفى من الموضع الذي كان فيه.

وقال مالك وابن القاسم وسحنون: للحاكم قتل الجاسوس المسلم إن رأى في ذلك المصلحة، وبه قال ابن عقيل من الحنابلة.

وسبب الاختلاف في عقوبة الجاسوس

---

(١) معين الحكام للطرابلسي ص١٩٦ - ١٩٧، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٠٥ - ٣٠٦

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٠٣، والقوانين الفقهية ص٢٠٣، وفيض الإله للبقاعي ٢/ ٣٢٥، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص٢٨٣، والإنصاف للمرداوي ١٠/ ٢٤٨، وفتاوى ابن تيمية ٢٨/ ٣٤٣ - ٣٤٤ والمدونة ٥/ ٢٠٣، والمغني لابن قدامة ٩/ ٢٦١، والسنن للبيهقي ١٠/ ١٤١ - ١٤٢، والمصنف لعبدالرزاق ٨/ ٣٢٥

(١) المغني ٥/ ١٨٧، والإنصاف ١٢/ ٢٠٤، وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٠٦، وأسنى المطالب ٢/ ٣٠٠، ومعين الحكام ص١٩٩، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ٣/ ١١

المسلم تعدّد الأقوال في حادثة حاطب بن أبي بلتعة قبيل فتح مكة، حين كتب لبعض قريش يخبرهم بمسير النبي ﷺ إليهم.[١]

ب - حبس البغاة:

٩٥ - يحبس البغاة وهم الخارجون على الحاكم في الحالات التالية:

الحالة الأولى إذا تأهبوا للقتال: إذا قام البغاة بأعمال تدل على إرادة الخروج على الإمام كشراء السلاح والاجتماع للثورة والتأهب للقتال جاز للحاكم أخذهم وحبسهم ولو لم يقاتلوا حقيقة، لأن العزم على الخروج معصية ينبغي زجرهم عنها، فضلا عن أنهم لو تركوا لأفسدوا في الأرض وفات دفع شرهم.[٢]

الحالة الثانية أخذهم أثناء القتال: إذا أمسك البغاة أثناء القتال حبسوا، ولا يطلق سراحهم إن خيف انحيازهم إلى فئة أخرى أو عودتهم للقتال. وسبب حبسهم كسر قلوب الآخرين وتفريق جمعهم.[٣]

(١) زاد المعاد ٢/ ٦٨، ٣/ ٢١٥، والفروع ٦/ ١١٣، وأحكام القرآن لابن العربي ٤/ ١٧٧٢، والخراج ص٢٠٥، وتبصرة الحكام ٢/ ١٩٤، والحسبة لابن تيمة ص٢٨، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٦، والأقضية لابن فرج ص٣٥

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ١٤٠، ومعين الحكام ص١٩٠، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٠٩

(٣) الاختيار ٤/ ١٥٢، وبدائع الصنائع ٧/ ١٤١، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٩٩، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٥٦، والإنصاف ١٠/ ٣١٥

الحالة الثالثة تتبعهم بعد القتال وحبسهم: اختلف الفقهاء في حكم تتبع البغاة الهاربين وحبسهم، ولهم في هذا قولان:

القول الأول: يجوز للإمام تتبعهم وحبسهم إن كان لهم فئة ينحازون إليها، وهذا قول المالكية والشافعية وبعض الحنفية. ونسب إلى أبي حنيفة أن الإمام يتتبعهم ويحبسهم ولو لم تكن لهم فئة. وبه قال بعض المالكية.[١]

القول الثاني: لا يجوز للإمام تتبعهم وحبسهم ولو كان لهم فئة ينحازون إليها، لأن المقصود دفعهم وقد حصل. وهذا مذهب الحنابلة وقول الشافعي وأبي يوسف والمنقول عن علي رضي الله عنه.[٢]

وقت الإفراج عن البغاة المحبوسين:

٩٦ - للفقهاء أربعة أقوال في وقت الإفراج عن البغاة المحبوسين:

القول الأول: يجب الإفراج عنهم بعد توقف القتال، ولا يجوز استمرار حبسهم. لكن يشترط عليهم أن لا يعودوا إلى القتال. وهذا مذهب الشافعية وأحد قولي الحنابلة.

(١) الخراج ص٢٣٢، ومعين الحكام ص١٩١، وحاشية عميرة ٤/ ١٧٢، والأحكام السلطانية للماوردي ص٦٠، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٣٠٠، والمغني ٨/ ١١٤، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٨

(٢) الخراج ص٢٣٢، والمغني ٨/ ١٤٤

القول الثاني : يجوز حبسهم بعد القتال ولا يخلّى عنهم إلا بظهور توبتهم لدفع شرّهم، وعلامة ذلك عودتهم إلى الطاعة. وهذا مذهب الحنفية وقول بعض المالكية.

القول الثالث : يجوز حبسهم بعد القتال، ويجب إطلاق سراحهم إذا أمن عدم عودتهم، وهذا مذهب المالكية.

القول الرابع : يجوز استمرار حبسهم بعد القتال معاملة لهم بالمثل حتى يتوصل إلى استخلاص أسرى أهل العدل، وهذا هو القول الآخر للحنابلة.[1]

مشروعية اتخاذ موضع للحبس :

٩٧ - للفقهاء قولان في جواز اتخاذ الحاكم موضعا للحبس فيه :

القول الأول : يجوز للحاكم إفراد موضع ليحبس فيه، وهذا قول الجمهور بل إن بعضهم اعتبر ذلك من المصالح المرسلة.

وقال آخرون : إنه مستحب.[2] واستدلوا لهذا بفعل عمر رضي الله عنه حين اشترى له نافع بن عبد الحارث عامله على مكة دارا للسجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم. كما أن عليا رضي الله عنه أول من أحدث سجنا في الإسلام وجعله في الكوفة.[1]

القول الثاني : لا يتخذ الحاكم موضعا يخصصه للحبس، لأنه لم يكن لرسول الله ﷺ ولا لخليفته أبي بكر رضي الله عنه سجن. ولكن إذا لزم الأمر يعوّق بمكان من الأمكنة أو يأمر الغريم بملازمة غريمه كما فعل النبي ﷺ. وهذا قول بعض أصحاب أحمد وآخرين غيرهم.[2]

اتخاذ السجن في الحرم :

٩٨ - للفقهاء ثلاثة أقوال في اتخاذ السجن في الحرم :

القول الأول : يجوز اتخاذ السجن في الحرم مطلقا من غير كراهة لخبر شراء عمر رضي الله

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٤٠ - ١٤١، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٨، والمغني ٨/ ١١٥، والأحكام السلطانية للماوردي ص٦٠، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٥٠، والخراج ص٢٣٢، والقوانين الفقهية ص٢٣٨، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٨١، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٩٩

(٢) تبصرة الحكام ٢/ ١٥٠، ونيل الأوطار ٨/ ٣١٦، ومعين الحكام ص١٩٦ - ١٩٧، وأسنى المطالب ٤/ ٣٠٦، والبحر الزخار ٥/ ١٣٨، ٢١١

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٦ - ٣٧٧، والمبسوط ٢٠/ ٨٩، والطرق الحكمية ص١٠٣، والأقضية لابن فرج ص١١ - ١٢، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٦ - ٣١٧، والبحر الزخار ٥/ ١٣٨، والتراتيب الإدارية للكتاني ١/ ٢٩٩

(٢) فتاوى ابن تيمية ٣٥/ ٣٩٩، والطرق الحكمية ص١٠٣، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٦ - ٣١٧، ومعين الحكام ص١٩٦

عنه السجن بمكة، وهذا قول جمهور الفقهاء.[١]

القول الثاني: لا يحل أن يسجن أحد في حرم مكة، لأن تطهير الحرم من العصاة واجب للآية: ﴿أن طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود﴾[٢] وظاهره يدل على حرمة اتخاذ السجن في حرم مكة.[٣]

القول الثالث: يكره اتخاذ السجن في الحرم، وهو مروي عن طاووس وكان يقول: لا ينبغي لبيت عذاب أن يكون في بيت رحمة ويقصد حرم مكة.[٤]

تصنيف السجون بحسب المحبوسين:

أ - إفراد النساء بسجن منعزل عن سجن الرجال:

٩٩ - نص الفقهاء على أن يكون للنساء محبس على حدة إجماعا، ولا يكون معهن رجل لوجوب سترهن وتحرزا من الفتنة. والأولى أن تقوم النساء على سجن مثيلاتهن فإن تعذر ذلك جاز استعمال الرجل المعروف بالصلاح على محبسهن ليحفظهن، وهو المروي عن أبي حنيفة، وإذا لم يكن هناك سجن معد للنساء حبست المرأة عند أمينة خالية عن الرجال أو ذات رجل أمين كزوج أو أب أو ابن معروف بالخير والصلاح.[١]

ب - إفراد الخنثى بحبس خاص:

١٠٠ - إذا حبس الخنثى المشكل فلا يكون مع الرجال ولا النساء، بل يحبس وحده أو عند محرم، ولا ينبغي حبسه مع الرجال ولا النساء.[٢]

ج - حبس غير البالغين (الأحداث):

حبس غير البالغين في قضايا المعاملات المالية:

١٠١ - مذهب المالكية والشافعية وأحد قولي الحنفية أن غير البالغ إذا مارس التجارة أو استهلك مال غيره فلا يحبس بدين في معاملته لعدم التكليف. ولا يمنع هذا من تأديبه بغير

---

(١) المغني لابن قدامة ٤/ ٢٥٧، والمجموع ٩/ ٢٦٩، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٧، وتبصرة الحكام ٢/ ٣١٦، والمحلى لابن حزم ٨/ ١٧١، وفتح الباري ٥/ ٧٥ - ٧٦

(٢) سورة البقرة / ١٢٥

(٣) المحلى لابن حزم ٧/ ٢٦٢ الطبعة المنيرية.

(٤) فتح الباري ٥/ ٧٥

---

(١) البحر الزخار ٥/ ١٣٨، والمبسوط ٢٠/ ٩٠، والدر المختار ٥/ ٥٧٩، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٤، وجواهر الإكليل للآبي ٢/ ٩٣، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، ٢٨١، والمدونة ٥/ ٢٠٦

(٢) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٢٠١

الحبس. وصحح السرخسي من فقهاء الحنفية حبس الولي لتقصيره في حفظ ولده، ولأنه المخاطب بأداء المال عنه.

والقول الآخر للحنفية: أن غير البالغ يحبس بالدين ونحوه تأديبا لا عقوبة، لأنه مؤاخذ بحقوق العباد فيتحقق ظلمه، ولئلا يعود إلى مثل الفعل ويتعدى على أموال الناس. وعلق بعض أصحاب هذا القول الحبس على وجود أب أو وصي للحدث، ليضجر فيسارع إلي قضاء الدين عنه.[1]

حبس غير البالغين في الجرائم:

١٠٢ - نص بعض الفقهاء على أن غير البالغ لا يحبس بارتكابه الجرائم ونحوها. وقال آخرون: بجواز حبس الفاجر غير البالغ على وجه التأديب لا العقوبة، وبخاصة إذا كان الحبس أصلح له من إرساله، وكان فيه تأديبه واستصلاحه، ومن الجرائم التي نصوا على الحبس فيها الردة، فيحبس الصبي المرتد حتى يتوب وهو قول أبي حنيفة ومحمد وكذا البغي، فيحبس صبيان البغاة المقاتلون حتى تنقضي الحرب.[2]

(١) المبسوط ٢٠/ ٩١، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٣، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٦، وأسنى المطالب وحاشيته للرملي ٤/ ٣٠٦، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، ومعين الحكام ص١٧٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٥٧، ٥/ ٤٢٦، والمعيار=

مكان حبس غير البالغين:

١٠٣ - تدل أكثر النصوص على أن يكون حبس الحدث في بيت أبيه أو وليه. على أنه يجوز حبسه في السجن إلا إذا خشي عليه مايفسده فيتوجّب حبسه عند أبيه لا في السجن.[1]

د - تمييز حبس الموقوفين عن حبس المحكومين:

١٠٤ - حبس الموقوفين هو حبس أهل الريبة والتهمة، وهو من سلطة الوالي لأنه من اختصاصه كما في قول الزبيري والماوردي والقرافي وطائفة من أصحاب أحمد. وحبس المحكومين هو حبس من وجب عليه حق وقامت به البينة وهو من سلطة القاضي. والمعمول به في القديم تمييز حبس الوالي الذي يضم أهل الريبة والفساد (الموقوفين) عن حبس القاضي الذي يضم المحكومين. ويختلف سجن الوالي عن سجن القاضي، فللمحبوس في سجن الوالي توكيل غيره في أداء الشهادة عنه أمام القاضي

= ٢/ ٢٥٨، و٨/ ٤١٨، والمغني لابن قدامة ٨/ ١١٥، والإنصاف ١٠/ ٣١٦، ومعين الحكام ص١٧٤، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٣، وجواهر الإكليل ٢/ ١٤٨، ومغني المحتاج للشربيني ٤/ ١٢٧

(١) الدر المختار ٤/ ٢٥٣، والمعيار ٨/ ٢٥٢، ٢٥٨، وأحكام السوق ليحيى بن عمر ص١٣٥، والفتاوى لابن تيمية ٣٤/ ١٧٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٨٠، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٣٠١

إذا منع من الخروج، وليس ذلك لمن كان في سجن القاضي لإمكان خروجه بإذنه ومثل ذلك التوكيل في سماع الدعوى على المحبوس. [١]

هـ ـ تمييز الحبس في قضايا المعاملات عن الحبس في الجرائم:

١٠٥ ـ ميز الفقهاء في الحبس بين المحبوس في المعاملات كالدين، وبين المحبوس في الجرائم، كالسرقة، والتلصص، والاعتداء على الأبدان، وكانوا يحرصون على أن لا يجتمع هؤلاء بأولئك في حبس واحد خوفا من العدوى، فضلا عن أن لأصحاب كل حبس معاملة تناسب جريرة كل منهم. [٢]

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، ٤٩٩، ٥١٢، ٥١٣، وتبصرة الحكام ١/ ٣٠٤، ولسان الحكام ص٢٥١، والإنصاف ١٢/ ٩٠، وحاشية القليوبي ٤/ ٣٣٢، والمدونة ٥/ ٤٨٩، والمنتظم لابن الجوزي ٧/ ٢٥٦، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢١٩، والخراج ص١٦٣، ١٩٠، والطبقات لابن سعد ٥/ ٣٥٦، والدر المختار وحاشيته ٥/ ٣٧٨، ٤٩٩، ٥١٢، والروضة للنووي ٤/ ١٤٠، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٩، والمغني لابن قدامة ٩/ ٤٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٣، ٢٧٠، وشرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٥، وخبايا الزوايا للزركشي ص٢٦٩، والمنتظم لابن الجوزي ٧/ ٢٥٦، وطبقات ابن سعد ٥/ ٣٥٦، والفتاوى الهندية ٤/ ٤١٤، وأسنى المطالب ٤/ ٣٠٦.

و ـ التمييز بين المحبوسين بحسب تجانس جرائمهم:

١٠٦ ـ صنف الفقهاء نزلاء سجون الجرائم إلى ثلاثة أصناف: أهل الفجور (المفاسد الخلقية) وأهل التلصص (السرقات ونحوها)، وأهل الجنايات (الاعتداء على الأبدان)، وجعل أبو يوسف القاضي هذا التقسيم عنوان فصل أفرده في كتابه. [١]

ز ـ تصنيف الحبس إلى جماعي وفردي:

١٠٧ ـ الظاهر من كلام الفقهاء أن الأصل في الحبس كونه جماعيا، وقالوا: لا يجوز عند أحد من المسلمين أن يجمع الجمع الكثير في موضع يضيق عنهم غير متمكنين من الوضوء والصلاة، وقد يرى بعضهم عورة بعض ويؤذون في الحر والصيف.

ويجوز للحاكم عزل السجين وحبسه منفردا في غرفة يقفل عليه بابها إن كان في ذلك مصلحة. [٢]

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٠، الخراج ص١٦١، الخطط للمقريزي ٢/ ١٨٧ ـ ١٨٩، وبدائع الزهور لابن إياس ٢/ ٦ الطبعة الأولى.

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٠/ ٩٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٧ و٣٧٩، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٩، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٩٢، وحاشية الرملي ٢/ ١٨٩، والإفصاح لابن هبيرة ١/ ٣٩، والتراتيب الإدارية للكتاني ١/ ٢٩٥، والمغني ٨/ ١٢٤، وفتاوى ابن تيمية ١٥/ ٣١٠

ح - الحبس بالإقامة الجبرية في البيت ونحوه:

١٠٨ - يجوز الحبس بالإقامة الجبرية في البيت ونحوه، فقد ذكروا أن من ضرب غيره بغير حق عزّر، وصح حبسه ولو في بيته بأن يمنع من الخروج منه. وللإمام حبس العائن في منزل نفسه سياسة ويمنع من مخالطة الناس.[1]

حبس المريض:

١٠٩ - بحث الفقهاء في مسألة حبس المدين المريض، والظاهر من كلام الجمهور وهو أحد قولي الشافعية أن المرض لا يعتبر من موانع الحبس. والقول الآخر المعتمد عند الشافعية أن المريض المدين لا يحبس، بل يوكل به ويستوثق عليه. أما الجاني المريض فقد تقدم ذكر مايدل على مشروعية حبسه.[2]

إخراج المريض من سجنه إذا خيف عليه:

١١٠ - إذا مرض المحبوس في سجنه وأمكن علاجه فيه فلا يخرج لحصول المقصود.[3] ولا يمنع الطبيب والخادم من الدخول عليه لمعالجته وخدمته، لأن منعه مما تدعو الضرورة إليه يفضي إلى هلاكه، وذلك غير جائز.

وللفقهاء أقوال في إخراجه من الحبس إذا لم تمكن معالجته ورعايته فيه:

القول الأول: يخرج من حبسه للعلاج والمداواة صيانة لنفسه، وهو ماذكره بعض الحنفية كالخصاف وابن الهمام، والظاهر من كلام الشافعية والمالكية.

القول الثاني: لا يخرج إلا بكفيل وهو المفتى به عند الحنفية.

القول الثالث: يعالج في الحبس ولا يخرج، والهلاك في الحبس وغيره سواء، وهو المروي عن أبي يوسف رحمه الله.

وقد اهتم المسلمون منذ القديم برعاية المرضى في السجون فكتب عمر بن عبدالعزيز إلى عماله انظروا من في السجون وتعهدوا المرضى.

وفي زمن الخليفة المقتدر خصص بعض الأطباء للدخول على المرضى في السجون كل يوم، وحمل الأدوية والأشربة لهم ورعايتهم وإزاحة عللهم.[1]

---

(١) الدر المختار ٤/ ٦٦، وفتح الباري ١٠/ ٢٠٥، وشرح النووي لمسلم ١/ ١٧٣، وحاشية الصعيدي على كفاية الطالب ٢/ ٤١٠، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٣٦٤، وحاشية الباجوري ٢/ ٢٢٧، وإعانة الطالبين للبكري ٤/ ١٣٢، والفروع ٦/ ١١٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، والشرح الكبير للدردير ٣/ ٢٨١، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٩١، وحاشية الجمل ٥/ ٣٤٦، والإنصاف ٥/ ٢٧٧ - ٢٨٠

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، والهداية ٣/ ٢٣١، وشرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٤ - ٣٧٥

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، والفتاوى الهندية ٤/ ٤١٨، ٥/ ٦٣، وشرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٥، وفتح القدير ٥/ ٤٧١، وجواهر الإكليل ٢/ ٩٣، وأسنى المطالب ٤/ ١٣٣، وحاشية القليوبي=

١١١ - للفقهاء قولان في تمكين المحبوس من صلاة الجمعة:

القول الأول: يمنع من الخروج إلى صلاة الجمعة وصلاة العيدين ليضجر قلبه وينزجر إن رأى الحاكم المصلحة في ذلك، هذا قول أكثر فقهاء المذاهب الأربعة، وهو ظاهر القول عن علي رضي الله عنه.[1]

القول الثاني: لا يمنع المحبوس من الخروج إلى صلاة الجمعة وصلاة العيدين لأهميتها، وهذا ظاهر كلام بعض الحنابلة، وبه قال البغوي من الشافعية، وهو المفهوم من كلام السرخسي من الحنفية والبويطي صاحب الشافعي.[2]

١١٢ - وإذا توفرت شروط الجمعة في السجن وأمكن أداؤها فيه لزمت السجناء كما نص على ذلك الشافعية وابن حزم، وقالوا: يقيمها لهم من يصلح لها منهم أو من أهل البلد، ويتجه وجوب نصبه على الحاكم، وروي عن ابن سيرين أنه كان يقول بالجمعة على أهل السجون، وخالفه إبراهيم النخعي فقال: ليس على أهل السجون جمعة، وظاهر كلام الحنفية جواز فعل المحبوسين لها، فإن لم يقدروا صلوا الظهر فرادى.[1]

تشغيل المحبوس:

١١٣ - للفقهاء ثلاثة أقوال في تمكين المحبوس من العمل في الحبس:

القول الأول: لا يمنع المحبوس من العمل في حبسه ويمكّن من ذلك، لما فيه من أسباب النفقة الواجبة ووفاء الدين ونحوه، وهذا قول الشافعية والحنابلة وغيرهم وبه أفتى بعض الحنفية.[2]

القول الثاني: يمنع المحبوس من العمل في حبسه ولا يمكّن منه، لئلا يهون عليه الحبس وليضجر قلبه فينزجر، وإلا صار الحبس له بمنزلة الحانوت، وهذا هو المعتمد في مذهب

= ٢/ ٢٩٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨١ - ٢٨٢، وطبقات ابن سعد ٥/ ٣٥٦، عيون الأنباء لابن أبي أصيبعة ٣٠١ - ٣٠٢

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٧، والمبسوط ٢٠/ ٩٠، ٢٣٦، والمغني ٢/ ٣٣٩، والمعيار ١/ ٤١٦، والقوانين الفقهية ص٥٥، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٨، وحاشية الرملي ١/ ٢٦٢، وحاشية الباجوري ١/ ٢١٢

(٢) غاية المنتهى للكرمي ١/ ٢٠٦، وحاشية الباجوري ١/ ٢١٢، وروضة الطالبين ٤/ ١٤٠، طبقات الشافعية للسبكي ١/ ٢٧٦، والفوائد البهية للكنوي ص١٣٠، جواهر الإكليل ٢/ ٩٤، وحاشية الشرواني ٥/ ١٤٣

(١) الهداية ١/ ٦٣، والمبسوط ٢/ ٣٦، وحاشية الباجوري ١/ ١٦٣ - ١٦٤، وحاشية الرملي ١/ ٢٦٢، والمحلى لابن حزم ٥/ ٤٩ - ٥٠، والمصنف لابن أبي شيبة ٢/ ١٦٠

(٢) الفتاوى الهندية ٣/ ٤١٨، والدر المختار وحاشيته ٥/ ٣٧٩، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٨ - ١٨٩ و١٩٤، والبحر الزخار ٥/ ٨٢، والمغني ٤/ ٤٩٥.

الحنفية، وبه قال غيرهم من الفقهاء.[١]

القول الثالث : يترك تمكين المحبوس من العمل في حبسه لتقدير الحاكم واجتهاده، وبه قال المرتضى.[٢]

أحكام بعض التصرفات المتعلقة بالمحبوس :

١١٤ - ذكر الفقهاء العديد من أحكام بعض التصرفات المتصلة بالمحبوس مما يتعلق بالأمور المالية والمدنية والجنائية والأحوال الشخصية وغيرها، وهذا بيانها على النحو التالي :

التصرفات المالية المتصلة بالمحبوس :

بيع المحبوس ماله مكرها :

١١٥ - للمحبوس التصرف بماله بيعا أو شراء ونحوه بحسب مايرى، لأن الحبس لا يوجب بطلان أهلية التصرف. فإن أكره بالحبس على البيع أو الشراء أو التأجير فله الفسخ بعد زوال الإكراه لانعدام الرضا.[٣]

وتفصيل ذلك في مصطلح إكراه.

الرجوع على المحبوس بالمال المدفوع عنه لتخليصه :

١١٦ - ذكر المالكية أن من حبسه السلطان فدفع عنه قريبه ما خلّصه به من الحبس ثم سكت ولم يطالبه بالمدفوع حتى مات، فقام ولده يطالب بالمدفوع وأنه سلف، والمحبوس المفتدى يدّعي أنه هبة، فالحكم أن على مدّعي الهبة البيّنة، ولا حجة بسكوت الدافع عنه، لأن ذلك دين لزم في ذمته.

وذكر ابن تيمية أنه إذا أكره قريب أو صديق ونحوه على أداء مال عن محبوس فدفعه من ماله رجع به على المحبوس ولو من غير إذنه، لأن الإكراه والدفع بسببه، فلا يذهب المال هدرا، ولأن النفوس والأموال يعتريها من الضرر والفساد مالا يندفع إلا بأداء مال عنها. ولو علم المؤدي أنه لا يسترد مادفعه من المحبوس إلا بإذنه لم يفعل، وإذا لم يقابل المحبوس الإحسان بمثله فهو ظالم، والظلم حرام، والأصل في هذا اعتبار المقاصد والنيّات في التصرفات.[١]

رهن المفلس المحبوس ماله :

١١٧ - الأصل عدم تمكين المفلس المحبوس من التصرف بماله أو رهنه، فإن وقع تصرفه لم يبطل

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٧٨، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٨، ٥/ ٦٣، والبحر الزخار ٥/ ٨٢

(٢) البحر الزخار ٥/ ٨٢، وترى اللجنة أن الأخذ بهذا الرأي هو الأوفق إذا روعي في ذلك المصلحة العامة والخاصة.

(٣) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٤، والمغني ٤/ ٤٨٤ - ٤٨٦، والاختيار ٢/ ١٠٥، والهداية ٣/ ٢٢٢، وجواهر الإكليل ١/ ٣٤٠

(١) المعيار ٥/ ١٨٤، والمظالم المشتركة لابن تيمية ص٤٦ - ٤٨

بل يوقف على نظر الحاكم والغرماء. وهذا قول الجمهور وصاحبي أبي حنيفة.

وقال الإمام أبوحنيفة: لا يمنع من الرهن وغيره من التصرفات، وإنما للحاكم أن يستمرّ في حبسه ليضجره فيسارع إلى قضاء الدين.[١]

مايجب على المودَع إذا عجز عن رد الوديعة إلى مالكها المحبوس:

١١٨ - إذا طرأ عذر للمودع كسفر أوخوف حريق وهدم ردّ الوديعة إلى مالكها، فإن كان المالك محبوسا لا يصل إليه سلّمها إلى من يحفظ ماله عادة كزوجته وأجيره، وإلا دفعها إلى الحاكم. فإن تعذر ذلك أودعها ثقة وأشهد بينة على عذره، لأنه يدّعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب، وهذا مذهب المالكية والشافعية والصاحبين، ومذهب الحنابلة في أحد الوجهين.

وقال أبوحنيفة: له أن يسافر بها مالم ينهه.[٢]

وتفصيل ذلك في مصطلح: (وديعة).

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٧٤، والهداية ٣/ ٢٣٠، والشرح الكبير ٣/ ٢٦٥، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٨٥، وغاية المنتهى للكرمي ٢/ ١٢٦ - ١٢٩، وأسنى المطالب ٣/ ٢٤٥، ومنهاج الطالبين ٣/ ٣٠٨، والإنصاف ٨/ ٣٩٢.

(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٤٢٤، وأسنى المطالب وحاشية الرملي ٣/ ٧٦، والهداية ٣/ ١٧٣، وتبيين الحقائق للزيلعي ٥/ ٧٩، والإنصاف ٦/ ٣٢٦ - ٣٢٩

هبة المحبوس المحكوم بقتله ماله لغيره:

١١٩ - اتفق الفقهاء على أن الأسير أو المحبوس عند من عادته القتل إذا وهب ماله لغيره لا تصح عطيته إلا من الثلث.[١]

وتفصيل ذلك في أحكام مرض الموت.

تمكين المحبوس من وطء زوجته:

١٢٠ - للفقهاء ثلاثة أقوال في تمكين المحبوس من وطء زوجته:

القول الأول: لا يمنع المحبوس من وطء زوجته في الحبس إذا كان فيه موضع لا يطّلع عليه أحد وإلا منع، وهذا مذهب الحنابلة واستظهره أكثر الحنفية وهو قول بعض الشافعية. واستدلوا لذلك بأنه غير ممنوع من قضاء شهوة البطن فكذا شهوة الفرج، إذ لا موجب لسقوط حقه في الوطء، واشترط بعضهم أن يصلح الموضع سكنا لمثل الزوج أو الزوجة.[٢]

(١) المغني ٦/ ٨٨، وكشاف القناع ٤/ ٣٢٥، والشرح الكبير مع الدسوقي ٣/ ٣٠٦ - ٣٠٧، وحاشية ابن عابدين ٦/ ٦٦١، وأسنى المطالب ٣/ ٣٨، وحاشية القليوبي ٣/ ١٦٣ - ١٦٤

(٢) المغني ٧/ ٣٤ - ٣٥، والهداية ٣/ ٢٣١، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٤٣٢ و٥/ ٣٧٨، وشرح أدب القاضي للخصاف ٢/ ٣٧٦ - ٣٧٧، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٨، ٤/ ٣٠٦، وحاشية القليوبي ٣/ ٣٠٠، وفتح القدير ٥/ ٤٧١، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٨ و٥/ ٦٣ والفتاوى البزازية ٥/ ٢٢٥، والبحر الزخار ٥/ ١٣٩

القول الثاني: يمنع المحبوس من وطء زوجته، لأن من غايات الحبس إدخال الضيق والضجر على قلبه لردعه وزجره، ولا تضييق مع تمكينه من اللذة والتنعم والترفه، والوطء إنما هو لذلك، وليس من الحوائج الأصلية كالطعام. وهذا مذهب المالكية وقول بعض الحنفية وبعض الشافعية. وزاد المالكية: أن المحبوس لا يمنع من الاستمتاع بزوجته في مكان لا يطّلع عليه أحد إذا حبس بحقها، لأنها إذا شاءت لم تحبسه، فلا تفوّت عليه حقه في الوطء.[1]

القول الثالث: الأصل في وطء المحبوس زوجته أنه حق من حقوقه المشروعة، ولا يمنع منه إلا إذا اقتضت ذلك المصلحة ورآه القاضي كما لو رأى منعه من محادثة الأصدقاء أو قفل باب الحبس عليه، وهذا قول بعض الشافعية.[2]

إنفاق المحبوس على زوجته:

١٢١ - لا يمنع الحبس من إنفاق المحبوس على زوجته، لأنه وجد الاحتباس والتمكين من جهتها، وما تعذّر فهو من جهته. وقد فوّت حق نفسه فلا يمنع الحبس من الإنفاق عليها.

ونص بعض الشافعية والحنابلة على أنه لا نفقة للزوجة إذا حبس الزوج بحقها لفوات التمكين من قبلها. وقال المالكية والحنفية: لا تسقط النفقة لاحتمال أن يكون معه مال وأخفاه عنها.[1]

إنفاق الزوج على زوجته المحبوسة:

١٢٢ - يرى الحنفية والشافعية والحنابلة: أنه لا تجب النفقة على الزوج لزوجته المحبوسة في دين ولو ظلما - بأن كانت معسرة - لفوات الاحتباس وكون الامتناع ليس من جهته.

ونص المالكية على أن لها النفقة إن لم تكن مماطلة، سواء كان الحبس في دين الزوج أو غيره، لأن الامتناع ليس من جهتها، وبنحو ذلك قال بعض الشافعية.[2]

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٣/ ٢٨١، وتبصرة الحكام ٢/ ٢٠٥، ومعيد النعم للسبكي ص ١٠٩، والمواضع السابقة في فتح القدير وحاشية ابن عابدين والفتاوى الهندية والفتاوى البزازية.

(٢) حاشية القليوبي ٢/ ٣٩٢، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٨، ٤/ ٣٠٦، وحاشية الجمل ٥/ ٣٤٦، وحاشية الشبراملسي ٤/ ٣٢٤ طبعة مصطفى البابي الحلبي.

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٦٠، ٣٩٠، ٥٧٨، الشرح الكبير للدردير ٢/ ٥١٧، والمعيار ٣/ ٢٣٢، وبدائع الصنائع ٧/ ١٧٥، وغاية المنتهى للكرمي ٣/ ٢٣١، ٢٣٩، وأسنى المطالب ٣/ ٤٣٤، وحاشية القليوبي ٢/ ٢٩٠، ٤/ ٧٨

(٢) الهداية ٢/ ٣٤، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٥٧٨، والإنصاف ٩/ ٣٨١، وغاية المنتهى ٣/ ٢٣٠، وحاشية القليوبي ٤/ ٧٨، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٥١٧، وأسنى المطالب ٣/ ٤٣٤

وفرق النووي بين حبس الزوجة المقرة بدين فلا نفقة لها على زوجها وبين حبس من قامت البينة على استدانتها فلها النفقة.

ونص الحنفية على أنه لا تلزم الزوج نفقة زوجته المحبوسة بسبب ردتها.[1]

احتساب مدة حبس الزوج أو الزوجة في الإيلاء:

١٢٣ ـ إذا آلى الزوج من زوجته وكان محبوسا بحق يقدر على أدائه حسبت عليه المدة من حين إيلائه، لأن المانع من جهته وليست من جهتها. وإن طرأ الحبس بعد الإيلاء لم تنقطع المدة بل تحسب أيضا، وهذا قول جمهور الفقهاء.[2]

أما إذا كانت زوجة المولي محبوسة أو طرأ الحبس عليها بعد الإيلاء فليس لها المطالبة بالفيئة، ولا تحسب مدة الحبس من مهلة الأشهر الأربعة لتعذر الوطء من جهتها كالمريضة، وتستأنف المدة عند زوال العذر. وهذا قول جمهور الفقهاء والقول المعتمد عند الحنابلة. وفي قول آخر لهم: إن الحبس يحتسب كالحيض.[3]

(١) روضة الطالبين للنووي ٤/ ١٤٠، والهداية ٢/ ٣٨

(٢) المغني ٧/ ٣٢١، والفتاوى الهندية ١/ ٤٨٦، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٢/ ٤٣٧، وأسنى المطالب ٣/ ٣٥٥

(٣) الإنصاف ٩/ ١١٤، والأم للشافعي ٥/ ٢٩٢، وأسنى المطالب ٣/ ٣٥٥، والشرح الكبير ٢/ ٤٣٥ ـ ٤٣٧، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٣٢

فيئة المحبوس من الإيلاء إذا تعذر عليه الوطء:

١٢٤ ـ الأصل أن تحصل الفيئة من الإيلاء بالوطء باتفاق الفقهاء.[1] فإن كان المولي محبوسا وتعذر عليه الوطء ففيئته بلسانه كأن يقول: فئت إليها أو متى قدرت فعلته يعني الوطء.

وإذا كانت المحبوسة زوجته يكون الفيء بالوعد بلسانه أن يفعله إذا زال المانع وهذا قول جمهور الفقهاء وابن مسعود وجابر بن عبدالله والنخعي والحسن والزهري والثوري والأوزاعي وأبي عبيد وعكرمة بن عبدالله مولى ابن عباس. واشترطوا أن يكون المحبوس مظلوما غير قادر على الخلاص وإلا ففيئته. بالوطء.

وقال سعيد بن جبير: لا يكون الفيء إلا بالجماع في حال العذر وغيره.[2]

تأخير المحبوس ملاعنة زوجته ونفيه الولد:

١٢٥ ـ يشترط في اللعان الفورية وعدم تأخير الزوج نفي الولد حال العلم بذلك إذا لم يكن عذر. ونص الحنابلة والشافعية وهو مقتضى كلام غيرهم أن الحبس من أعذار تأخير

(١) القوانين الفقهية ص١٦٠، وجواهر الإكليل ١/ ٣٦٩، والروض الندي للبعلي ص٤١٤، والهداية ٢/ ١١، ومنهاج الطالبين للنووي ٤/ ١٣

(٢) المغني ٧/ ٣٢٧، والشرح الكبير للدردير ٢/ ٤٣٧، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٤٣٢، والفتاوى الهندية ١/ ٤٨٦، والأم للشافعي ٥/ ٢٩٣، وأسنى المطالب ٣/ ٣٥٥

اللعان. فإن كانت مدة الحبس قصيرة كيوم أو يومين فأخر المحبوس نفيه ليلا عن أمام الحاكم لم يسقط نفيه بالتأخير. وإن كانت المدة طويلة أرسل إلى الحاكم ليبعث إليه نائبا يلاعن عنده.

فإن لم يمكنه ذلك أشهد على نفيه، فإن لم يفعل سقط نفيه وبطل خياره لأن عدم تصرفه يتضمن إقراره بالنسب. [(١)]

وتفصيل ذلك مصطلح: (لعان).

التصرفات القضائية والحكمية المتصلة بالمحبوس:

خروج المحبوس لسماع الدعوى عليه عند القاضي أو تعذر ذلك:

١٢٦ - إذا أدعى رجل على محبوس حقا يخرجه القاضي لسماع الدعوى عليه والإجابة عنها ثم يرده الى الحبس ولا يوكل عنه أحدا في الخصومة عند غير المالكية، فإن تعذر على المحبوس الخروج جاز له استحسانا توكيل من يجيب عنه. [(٢)]

خروج المحبوس للشهادة عند القاضي أو تعذر ذلك:

١٢٧ - إذا منع المحبوس من الخروج لأداء الشهادة عند القاضي جاز له استحسانا توكيل من يشهد على شهادته. [(١)]

١٢٧م - إجابة دعوة المحبوس للإشهاد على تصرفه:

نص الشافعية على أن المحبوس إذا دعا رجلا ليشهده على تصرفه فإنه يجب عليه الإجابة لأجل عذر المحبوس وحتى لا تضيع الحقوق. [(٢)]

ما لا يجوز تأديب المحبوس به:

١٢٨ - شرع التأديب للتقويم والإصلاح لا الإهانة والإتلاف واحتقار معاني الآدمية، وقد نص الفقهاء على حرمة المعاقبة للمحبوس أو غيره بعدة أمور منها:

أ - التمثيل بالجسم:

١٢٩ - لا تجوز المعاقبة بجدع أنف، أو أذن، أو

---

(١) الاختيار ٣/ ١٧١، والإنصاف ٩/ ٢٥٦، ٢٥٧، وكفاية الطالب ٢/ ٩٠، ومنهاج الطالبين ٤/ ٣٧، ومغني المحتاج للشربيني ٤/ ٣٢، والمغني ٧/ ٤٢٥، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٣/ ٣٨٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ٤٦٣

(٢) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨، ٥١٢، وروضة الطالبين ٤/ ١٤٠، وأسنى المطالب ٢/ ١٨٩، =

= والمغني ٩/ ٤٩، والخرشي ٥/ ٢٨١، وتبصرة الحكام ١/ ٣٠٤

(١) الدر المختار وحاشيته ٥/ ٤٩٩، ولسان الحكام لابن الشحنة ٢٥١، وتبصرة الحكام ١/ ٣٠٤، والإنصاف ١٢/ ٩٠، والمغني ٩/ ٢٠٧، وحاشية القليوبي ٤/ ٣٣٢

(٢) أسنى المطالب مع حاشيته للرملي ٤/ ٣٧٢، ومنهاج الطالبين مع حاشية القليوبي ٤/ ٣٢٩

اصطلام شفة، وقطع أنامل، وكسر عظم، ولم يعهد شيء من ذلك عن أحد الصحابة، ولأن الواجب التأديب، وهو لا يكون بالإتلاف.[١] وقد نهى النبي ﷺ عن التمثيل بالأسرى فقال في وصيته لأمراء السرايا: «ولا تمثلوا».[٢]

ب - ضرب الوجه ونحوه :

١٣٠ - لا يجوز للحاكم التأديب بما فيه الإهانة والخطر، كضرب الوجه وموضع المقاتل، وكذا جعل الأغلال في أعناق المحبوسين، وكذا لا يجوز أن يمد المحبوس على الأرض عند ضربه، سواء كان للحد أو التعزير على ما تقدم.[٣]

ج - التعذيب بالنار ونحوها :

١٣١ - يحرم التأديب بإحراق الجسم أو بعضه بقصد الإيلام والتوجيع إلا المماثلة في العقوبة فتجوز عند كثير من الفقهاء. ولا يجوز خنق المحبوس وعصره وغطّه في الماء.[٤]

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٢٠، والمغني ٨/ ٣٢٦، والبحر الزخار ٥/ ٢١٢، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٣٥٤

(٢) حديث: «ولا تمثلوا ...» أخرجه مسلم (٣/ ١٣٥٧ - ط الحلبي) من حديث بريدة الأسلمي.

(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٤١٤

(٤) السياسية الشرعية ص١٥٢، وفتح الباري ٦/ ١٥٠، والمغني ٧/ ١١٩

د - التجويع والتعريض للبرد ونحوه :

١٣٢ - لا يجوز الحبس في مكان يمنع فيه المحبوس الطعام والشراب، أو في مكان حار أو تحت الشمس أو في مكان بارد، أو في بيت تسدّ نوافذه وفيه دخان أو يمنع من الملابس في البرد. فإن مات المحبوس فالدية على الحابس وقيل: القود.[١]

هـ - التجريد من الملابس :

١٣٣ - تحرم المعاقبة بالتجريد من الثياب لما في ذلك من كشف العورة.[٢]

و - المنع من الوضوء والصلاة ونحوها :

١٣٤ - ينبغي تمكين المحبوس من الوضوء والصلاة، ولا تجوز معاقبته بالمنع منهما.[٣]

(١) المغني ٧/ ٦٤٣، وشرح المحلي مع حاشية القليوبي ٤/ ٩٧، و٢٠٥، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٢١، وغاية المنتهى للكرمي ٣/ ٣١٧، والخراج ص١١٨، ١٣٥، والفتاوى الهندية ٣/ ٤١٤، والتراتيب الإدارية للكتاني ١/ ٢٩٥، وأسنى المطالب ٤/ ٤ و٤٦، والإنصاف ٩/ ٤٣٩

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٩، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٣، ٥/ ٣٧٩، والإنصاف ١٠/ ٢٤٨، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٠٤

(٣) الشرح الكبير للدردير ٣/ ٢٨٢، وحاشية القليوبي ٤/ ٢٠٥، والإنصاف ١٠/ ٢٤٨، والدر المختار مع حاشيته ٥/ ٣٧٨ - ٣٧٩

ونصوا على أنه لا يجوز منع المحبوس من قضاء حاجته.[١]

ز ـ السب والشتم :

١٣٥ ـ لا يجوز للإمام أو غيره التأديب باللعن والسب الفاحش وسب الآباء والأمهات ونحو ذلك. ويجوز التأديب بقوله: يا ظالم يامعتدي ونحوه.[٢]

ح ـ أمور أخرى تحرم المعاقبة بها :

١٣٦ ـ تحرم المعاقبة بالإقامة في الشمس أو صب الزيت على الرؤوس أو حلق اللحية وكذا إغراء الحيوان كالسبع والعقرب بالمحبوس ليؤذيه. وسئل مالك عن تعذيب المحبوس بالدهن والخنافس (حشرات سوداء كالجعل) فقال: لا يحل هذا، إنما هو السوط أو السجن.[٣]

وفي الجملة لا تجوز معاقبة المحبوس بقصد إتلافه كله أو بعضه، لأن التأديب لا يكون بذلك.[٤]

إخراج المحبوس لإصابته بالجنون :

١٣٧ ـ نص المالكية على أن المحبوس إذا ذهب عقله وجن فإنه يخرج من الحبس لعدم إدراكه الضيق المقصود من حبسه، ويستمر خروجه إلى أن يعود له عقله. فإن عاد له عقله عاد للحبس، وهذا مذهب الحنفية والشافعية.

وذهب الحنابلة وأبو بكر الإسكافي من الحنفية إلى أن الجنون لا يمنع التعزير ـ والحبس فرد من أفراده ـ لأن الغاية منه التأديب والزجر، فإن تعطل جانب التأديب بالجنون فلا ينبغي تعطل جانب الزجر منعا للغير.[١]

هروب المحبوس :

١٣٨ ـ ذكر الفقهاء غير الشافعية أن السجّان ونحوه ممن استحفظ على بدن المحبوس المدين بمنزلة كفيل الوجه، ويترتب عليه إحضاره للخصومة، فإن أطلقه وتعذّر إحضاره ضمن ما عليه، وعند الشافعية: إن هرب يحضره الدائن.

وإذا أراد المحبوس الهرب وهجم على حارسه ليؤذيه فإنه يعامله كالصائل وقد ذكر

---

(١) الشرح الكبير للدردير ٣/ ٢٨٢

(٢) الشرح الكبير ٤/ ٣٥٤، والأحكام السلطانية للماوردي ص٢٣٦، وحاشية سعدي جلبي ٤/ ٢١٢، وغاية المنتهى ٣/ ٣١٦، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٤

(٣) الخراج ص١٣٥، وأسنى المطالب ٤/ ٩، والمغني ٧/ ٦٤١، والخراج ص١١٨، وتبصرة الحكام ٢/ ١٤٧

(٤) المغني ٨/ ٣٦٢، والسياسة الشرعية ص١١٧، والخرشي ٨/ ١١٠، وفتح القدير ٥/ ٤٧١

---

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٢، وبدائع الصنائع ٧/ ٦٣ ـ ٦٤ وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٨ و٤٢٦، وأسنى المطالب مع حاشية الرملي ٢/ ١٨٩، ٣٠٦، وحاشية القليوبي ٣/ ٢٦٠، والبحر الزخار ٥/ ٨٢

الفقهاء أن الصائل يوعظ ويزجر ويخوّف ويناشد بالله لعله يكف عن الأذى والعدوان. فإن لم ينكف وأراد نفس الحارس أو ماله فيدفعه بأسهل ما يعلم دفعه به كالضرب ونحوه. فإن لم يحصل إلا بالقتل فله ذلك ولا شيء عليه، غير أنه لا يجوز للمصول عليه جرح الصائل إن قدر على الهرب منه بلا مشقة تلحقه ارتكابا لأخف الضررين.

وقد قال ابن تيمية في جند قاتلوا عربا نهبوا أموال تجار ليردوه إليهم: هم مجاهدون في سبيل الله، ولا ضمان عليهم بقود ولا دية ولا كفارة. وقال ابن الجوزي: لا يسقط الأمر عن الجندي بظنه أنه لا يفيد. [(١)]

صفات السجّان ونحوه:

أ - الأمانة:

١٣٩ - الأمانة هي الثقة، وقد ذكر الفقهاء أن من صفات السجان كونه ثقة ليحافظ على المحبوسين ويتابع أحوالهم. [(٢)]

ب - الكياسة:

١٤٠ - الكياسة هي العقل والفطنة وذكاء القلب، وقد جاءت هي والتي قبلها في قول علي رضي الله عنه.

ألا تراني كيسا مكيّسا بنيت بعد نافع مخيّسا
بابا حصينا وأمينا كيّسا، والأمين والكيس صفتان للسجان. [(١)]

ج - الصلاح:

١٤١ - ينبغي أن يكون مباشر الحبس معروفا بالخير والصلاح ويتأكد ذلك في مباشر سجن النساء. [(٢)]

د - الرفق:

١٤٢ - من صفات السجان الرفق بالمحبوسين لئلا يظلمهم ويمنعهم مما لا يقتضيه الحبس. [(٣)]

هـ - اللياقة البدنية:

١٤٣ - استعمل علي رضي الله عنه قوما من

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٩، وتبصرة الحكام ٢/ ٣٤٩، والفتاوى لابن تيمية ٢٩/ ٥٦، وغاية المنتهى ٢/ ١٠٩، وحاشية القليوبي ٢٠٦ - ٢٠٧، ٣٠٢، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٣٥٧، والإنصاف ١٠/ ٣٠٣، وأسنى المطالب ٤/ ١٦٧، والفروع لابن مفلح ٦/ ١٤٧

(٢) القاموس المحيط، والمصباح المنير: مادة: (وثق) وانظر الخراج ص١٦٢

(١) الصحاح، والقاموس، والمصباح، والمعجم الوسيط: مادة (كيس) و(ظرف) وانظر حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٧٧، وفتح القدير ٥/ ٤٧١

(٢) الخراج ص١٦٢، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٨٠، والمدونة ٥/ ٢٠٦، والفتاوى الهندية ٥/ ٤١٤

(٣) معيد النعم للسبكي ص١٤٢

السبابجة في حراسة السجون، وكانوا قد استوطنوا البصرة وعرفوا بقوة أجسامهم .[1]

مراقبة الدولة السجون وإصلاحها .

١٤٤ ـ ذكر أبو يوسف أنه ينبغي تتبع المحبوسين والنظر فيها من غير كلل ولا تقصير واتباع العدل معهم وعدم الاعتداء عليهم . والفقهاء على أن أول عمل يبدؤه القاضي ـ حين توليه القضاء ـ النظر في السجون والبحث في أحوال المحبوسين . بل ذهب بعضهم إلى وجوب ذلك لأن الحبس عذاب فيقدم على ما سواه . وقالوا : لا يحتاج في تصفح أحوالهم إلى متظلم إليه لعجز المحبوسين عن ذلك .[2]

(١) لسان العرب مادة (سبج) والمعرب للجواليقي ص١٨٣

(٢) الخراج ٦٣ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٢٣ ، وأسنى المطالب ٤/ ٢٩٤ ، وشرح المحلي على المنهاج ٤/ ٣٠١ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص٧٢ ـ ٧٧ ، والمغني ٩/ ٤٧ ـ ٤٨ ، وغاية المنتهى للكرمي ٣/ ٤١٩ ، والدر المختار وحاشيته ٥/ ٣٧٠ ، وتبصرة الحكام ١/ ٤٠ ، والشرح الكبير للدردير ٤/ ١٣٨ ، والهداية ٣/ ٨٢ ، وأدب القاضي للماوردي ١/ ٢٢١

حبل الحبلة

التعريف :

١ ـ الحبل بفتح الموحدة : مصدر : حبلت المرأة تحبل ويستعمل لكل بهيمة تلد إذا حملت بالولد ، والوصف : حبلى والجمع حبليات ، وحبالى .

والحبلة : جمع حابلة بالتاء .

قال أبو عبيد : حبل الحبلة : ولد الجنين الذي في بطن الناقة ولهذا قيل : (الحبلة) بالهاء لأنها أنثى ، فإذا ولدت فولدها (حبل) بغير هاء .[1]

وفي الاصطلاح : هو نتاج النتاج ، بأن تستولد الدابة ، ثم تستولد ابنتها .[2]

الألفاظ ذات الصلة :

الملاقيح :

٢ ـ وهي ما في بطون الأمهات من الأجنة .

(١) المصباح المنير ، والقاموس ، وتاج العروس ، واللسان مادة : (حبل)

(٢) فتح الباري ٤/ ٣٥٨ ، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٨ ، والمغني ٤/ ٢٣٠ ، ومواهب الجليل ٤/ ٣٦٣ ، وحاشية الطحطاوي ٣/ ٦٤

المضامين :

٣ ـ وهي ما في أصلاب الفحول.

الحكم التكليفي :

٤ ـ لا خلاف بين الفقهاء في أن بيع حبل الحبلة حرام والعقد باطل. [١]

لحديث: ابن عمر رضي الله عنهما: قال: نهى النبي ﷺ: عن بيع حبل الحبلة. [٢]

وكان ـ كما قال ابن عمر ـ بيعا يتبايعه أهل الجاهلية: كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة، ثم تنتج التي في بطنها.

المعنى المنهي عنه :

اختلف الفقهاء في المعنى المنهي عنه في الحديث لاختلاف الروايات:

فذهب الحنفية إلى أن المنهي عنه هو: بيع ما سوف يحمله الحمل بعد أن يولد ويحمل ويلد وهو نتاج النتاج.

وسبب النهي على هذا الرأي: أنه بيع معدوم وغير مقدور على تسليمه.

وهو قول عند الشافعية.

وقال المالكية والشافعية: إن المعنى المنهي عنه هو بيع الجزور بثمن مؤجل إلى أن تنتج الناقة، وتنتج التي في بطنها، وسبب النهي هو: أنه بيع إلى أجل مجهول. وكلا البيعين باطل باتفاق الفقهاء، لأنه من بيوع الغرر.

وقال الحنابلة بكل من التفسيرين، وحكموا بفساد البيع لكل منهما للسببين المذكورين. [١]

(١) المصادر السابقة.

(٢) حديث: «نهى النبي ﷺ عن بيع حبل الحبلة» أخرجه البخاري (الفتح ٤/ ٣٥٦ ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١١٥٣ ـ ط الحلبي).

(١) حاشية الطحطاوي ٣/ ٦٤، وكشاف القناع ٣/ ١٦٦، والمغني ٤/ ٢٣٠ ـ ٢٣١، ونهاية المحتاج ٣/ ٤٤٨، والأم للشافعي ٣/ ١١٨، ومواهب الجليل ٤/ ٣٦٣

حُبلى

انظر: حامل.

حتم

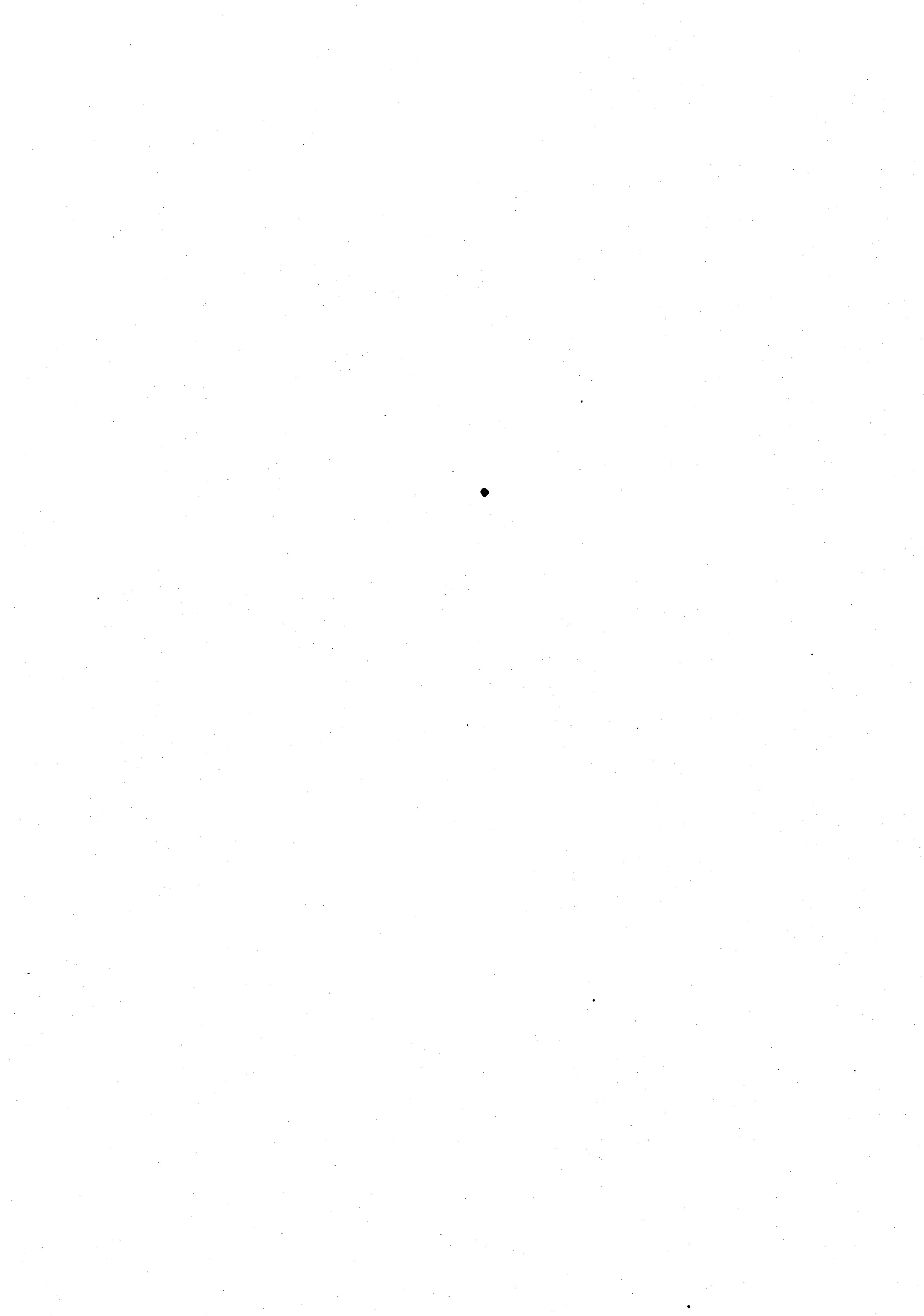
انظر: حكم.





تراجم الفقهاء

الواردة اسماؤهم في الجزء السادس عشر



أ

ابن أبي شيبة : هو عبدالله بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص٣٩٧

ابن أبي ليلى : هو محمد بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي موسى : هو محمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٥

ابن بطال : هو علي بن خلف :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن تيمية : (تقي الدين) : هو أحمد بن عبد الحليم.
تقدمت ترجمته في ج١ ص ٣٢٦

ابن تيمية : هو عبدالسلام بن عبدالله :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٢٦

ابن الحاجب : هو عثمان بن عمر :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن الحارث (؟ - بعد ٣٦٦ هـ)

هو محمد بن الحارث بن أسد، أبو عبدالله، الخُشني القيرواني ثم الأندلسي.

فقيه، مؤرخ، من الفقهاء الحفاظ، تفقه بالقيروان على أحمدبن نصر وأحمدبن زياد وأحمدبن يوسف وابن اللباد وغيرهم. انتقل إلى قرطبة وتفقه عليه قوم من أهله. قال أحمدبن عبادة: رأينا ابن الحارث في مجلس أحمدبن نصر يعني وقت طلبه وهو شعلة يتوقد في المناظرة. وقال ابن فرحون: استقر ابن الحارث آخرا بقرطبة. كان حافظا للفقه مقدما فيه نبيها ذكيا عالما بالفتيا. وولي الشورى بقرطبة.

من تصانيفه : « الاتفاق والاختلاف » في مذهب مالك، و«الفتيا»، و«النسب» و«أخبار الفقهاء والمحدثين»، و«الرواة عن مالك»، و«طبقات فقهاء المالكية».

[الديباج المذهب ص ٢٥٩، وتذكرة الحفاظ ١٠٠١/٣، والأعلام ٣٠٣/٦].

ابن حامد : هو الحسن بن حامد :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٨

ابن حبان : هو محمد بن حبان :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص٣٩٩

ابن حبيب : هو عبدالملك بن حبيب :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٩٩

ابن حجر العسقلاني :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٩

ابن حجر المكي: هو أحمد بن حجر الهيتمي:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٧

ابن حزم : هو علي بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن رستم : هو إبراهيم بن رستم:
تقدمت ترجمته في ج ٥ ص ٣٣٥

ابن رشد : هو محمد بن أحمد (الجد):
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٨

ابن رشد : هو محمد بن أحمد (الحفيد):
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٨

ابن الرفعة : هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج ٩ ص٢٨٤

ابن الزبير : هو عبد الله بن الزبير:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٩

ابن زياد: هو أحمد بن أحمد بن زياد:
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص٣٤١

ابن سريج : هو أحمد بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٩

ابن سماعة: هو محمد بن سماعة التميمي:
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص٣٤١

ابن سيرين : هو محمد بن سيرين:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٢٩

ابن شبرمة : هو عبدالله بن شبرمة:
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص٤٠٠

ابن شهاب : هو محمد بن مسلم:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٥٣

ابن الصباغ : هو عبد السيدبن محمد:
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص٣٤٢

ابن عابدين : محمد أمين بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٣٠

ابن عباس : هو عبدالله بن عباس:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٣٠

ابن عبد البر: هو يوسف بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص٤٠٠

ابن عبد الحكم : هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج ٣ ص ٣٤٢

ابن العربي : هو محمد بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣١

ابن عرفة : هو محمد بن محمد بن عرفة:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣١

ابن عقيل : هو علي بن عقيل:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠١

ابن علّان : هو محمد علي بن محمد علّان:
تقدمت ترجمته في ج١٠ص٣١٣

ابن عمر: هو عبدالله بن عمر:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣١

ابن القاسم: هو عبدالرحمن بن القاسم المالكي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٢

ابن قدامة: هو عبدالله بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٣

ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبي بكر:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٣

ابن ماجة: هو محمد بن يزيد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٤

ابن الماجشون: هو عبدالملك بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٣

ابن المبارك: هو عبداللهبن المبارك:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٢

ابن مردويه (٣٢٣ - ٤١٠ هـ)

هو أحمد بن موسى بن مردويه بن فوركبن موسى، أبو بكر، الأصبهاني. محدث، حافظ، مفسر، مؤرخ. روى عن سهلبن زياد القطان وميمونبن إسحاق الخراساني وأحمدبن عبداللهبن دليل ومحمدبن أحمدبن علي الأسواري وغيرهم وعنه أبو القاسم عبدالرحمنبن منده وأبو الخير محمدبن أحمد وأبو مطيع محمدبن عبدالواحد المصري وغيرهم.

من تصانيفه: «التفسير الكبير» في سبع مجلدات، و«المستخرج على صحيح البخاري و«مسند»، وكتاب في التاريخ.

[تذكرة الحفاظ ٣/٢٣٨، وشذرات الذهب ٣/١٩٠، والأعلام ١/٢٤٦، ومعجم المؤلفين ٢/١٩٠].

ابن مسعود: هو عبدالله بن مسعود:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٠

ابن المسيب: هو سعيد بن المسيب:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٤

ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٤

ابن المواز: هو محمد بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٢

ابن نجيم: هو زين الدينبن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٤

ابن نجيم: هو عمر بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٤

ابن الهمام: هو محمد بن عبدالواحد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٥

ابن وهب: هو عبدالله بن وهب المالكي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٥

أبو بكر البلخي: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٤ص٣٢١

أبو بكر: هو عبدالعزيز بن جعفر:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٦

أبو بكر الصديق:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٦

أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٦

أبو الحسن الأشعري: هو علي‌بن إسماعيل:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٠

أبو حفص البرمكي: هو عمربن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٤ص٣٢٢

أبو حفص العكبري: هو عمربن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٦

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٦

أبو حيان: هو محمد بن يوسف:
تقدمت ترجمته في ج٤ص٣٢٢

أبو الخطاب: هو محفوظ بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٧

أبو داود: هو سليمان بن الأشعث:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٧

أبو ذر: هو جندب بن جنادة:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٣

أبو الزّناد: هو عبدالله بن ذكوان:
تقدمت ترجمته في ج٥ص٣٣٧

أبو السعود: هو محمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٤٧

أبو سعيد الخدري: هو سعدبن مالك:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٧

أبو سليمان: هو موسى بن سليمان:
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٤٧

أبوعبيد: هو القاسم بن سلام:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٧

أبو قتادة: هو الحارث بن ربعي:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٤

أبو قلابة: هو عبدالله بن زيد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٨

أبو الليث السمرقندي: هو نصربن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٨

أبو موسى الأشعري:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٨

أبو هريرة: هو عبد الرحمن بن صخر:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أبو وائل: هو شقيق بن سلمة:
تقدمت ترجمته في ج٥ ص٣٣٨

أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أبي بن كعب:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٤٩

الأثرم: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

أحمد بن حنبل:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٣٩

الاسبِيْجَابِي: هو أحمد بن منصور:
تقدمت ترجمته في ج٩ ص٢٨٨

إسحاق بن راهويه:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٠

أشهب: هو أشهب بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤١

أصبغ: هو أصبغ بن الفرج:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤١

إمام الحرمين: هو عبدالملك بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٣ ص٣٥٠

أم سلمة: هي هند بنت أبي أمية:
تقدمت ترجمتها في ج١ ص٣٤١

أنس بن مالك:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٢

الأوزاعي: هو عبدالرحمن بن عمرو:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤١

ب

البخاري: هو محمد بن إسماعيل:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٤٣

البراء بن عازب:
تقدمت ترجمته في ج٦ ص٣٤٥

البرجندي (؟ - ٩٣٢ هـ)

هو عبدالعلي بن محمدبن حسين، البرجندي. فقيه. حنفي، أصولي، فلكي، حاسب.

من تصانيفه: «شرح النقاية مختصر الوقاية»، و«شرح مختصر المنار» للنسفي في أصول الفقه، و«حاشية على شرح ملخص» لقاضي زاده، و«شرح آداب عضد الدين»، و«شرح التذكرة النصيرية».

[هدية العارفين ١/٥٨٦، ومعجم المؤلفين ٥/٢٦٦، والفوائد البهية ص١٥]

بسر بن سعيد (؟ - ١٠٠ هـ)

هو بسر بن سعيد المدني العابد مولى ابن الحضرمي، تابعي. روى عن أبي هريرة وعثمان وأبي سعيد وسعدبن أبي وقاص وزيدبن ثابت وزيدبن خالد الجهني وغيرهم. وعنه سالمبن أبي النضر ومحمدبن إبراهيم ويعقوببن الأشج وأبو سلمةبن عبدالرحمن وغيرهم. قال ابن معين والنسائي. ثقة. وقال أبو حاتم: لا يسأل عن مثله. وقال العجلي: تابعي مدني ثقة، ذكره ابن حبان في الثقات.

[تهذيب التهذيب ١/٤٣٧]

بشر بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج١٤ص٢٨٣

البغوي (٤٣٦ - ٥١٠ هـ)

هو الحسين بن مسعود بن محمد، أبو محمد، الفراء البغوي. شافعي، فقيه، محدث. مفسر. نسبة إلى (بغا) من قرى خراسان بين هرات ومرو. وتفقه على القاضي الحسين، وسمع الحديث من أبي عمر عبدالواحد المليحي وعبدالرحمنبن محمد الداودي وأبي بكر يعقوببن أحمد الصيرفي وعلي بن يوسف الجويني وغيرهم. روى عنه محمدبن أسعد العطاري ومحمدبن محمد الطائي وفضل اللهبن محمد التوقاني وغيرهم. وقال السبكي: كان البغوي يلقب بمحيي السنة وبركن الدين.

من تصانيفه: «التهذيب» في الفقه، و«شرح السنة» في الحديث، «ومعالم التنزيل» في التفسير، و«الجمع بين الصحيحين»، و«مصابيح السنة»، و«شمائل النبي المختار».

[طبقات الشافعية ٤/٢١٤، وتذكرة الحفاظ ٤/١٢٥٧، وشذرات الذهب ٤/٤٨، والأعلام ٢/٢٨٤.

البهوتي: هو منصور بن يونس:

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٤

البُوَيْطي: هو يوسف بن يحيى:

تقدمت ترجمته في ج١٥ص٣٠٦

البيضاوي: هو عبدالله بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج١٠ص٣١٩

ت

التتائي: هو محمد بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج١٥ص٣٠٧

الترمذي: هو محمد بن عيسى:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٤

التهانوي: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٧

ث

الثوري: هو سفيان بن سعيد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٥

ج

جابر بن زيد:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٨

جابر بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٥

جُبَير بن نُفير (؟ - ٧٥ وقيل ٨٠ هـ)

هو جبير بن نفير بن مالك بن عامر، أبو عبدالرحمن، الحضرمي. تابعي، أدرك زمان النبي ﷺ ولم يره. وروى عن النبي ﷺ وعن أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب والمقداد بن الأسود وعبادة بن الصامت وعقبة بن عامر الجهني وغيرهم. وعنه ابنه عبدالرحمن ومكحول وخالد بن معدان وصفوان بن عمرو وغيرهم وهو معدود في كبار تابعي أهل الشام، ولأبيه صُحبة. قال ابن حبان في الثقات التابعين. وقال أبو حاتم وأبو زرعة الدمشقي: ثقة.
[الإصابة ١/٢٢٧، وأسد الغابة ١/٢٢٤، وتهذيب التهذيب ٢/٦٤]

ح

الحازمي: هو محمد بن موسى:
تقدمت ترجمته في ج١٣ص٣٠٨

الحافظ العلائي: هو خليل بن كَيْكَلْدمي:
تقدمت ترجمته في ج١٤ ص٢٩٤

الحاكم: هو محمد عبد عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٨

حذيفة بن اليمان:
تقدمت ترجمته في ج٢ ص٤٠٩

الحسن البصري:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٦

الحسن بن زياد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٧

الحسن بن علي:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٠٩

الحصكفي: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٧

الحطاب: هو محمد بن محمدبن عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٧

الحكم: هو الحكم بن عتيبة:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٠

الحكم: هو الحكم بن عمرو:
تقدمت ترجمته في ج٥ص٣٤٠

الحلواني: هو عبدالعزيز بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٨

الحلواني: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٨

حماد بن أبي سليمان:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٨

حماد بن زيد (٩٨ - ١٧٩ هـ)
هو حماد بن زيد بن درهم، أبو إسماعيل، الأزدي الجهضمي البصري، شيخ العراق في عصره. من حفاظ الحديث المجودين. روى عن ثابت البناني وأنس بن سيرين وعبدالعزيزبن صهيب وعاصم الأحول وصالح بن كيسان وغيرهم. وعنه ابن المبارك وابن وهب وابن عيينه والثوري وهو أكبر منه، ومسلم بن إبراهيم وغيرهم. قال ابن مهدي: أئمة الناس في زمانهم أربعة: الثوري ومالك والأوزاعي وحمادبن زيد. وقال يحيى بن معين: ليس أحد أثبت من حمادبن زيد وقال يحيى بن يحيى: ما رأيت شيخا أحفظ منه. وقال أحمدبن حنبل: هو من أئمة المسلمين من أهل الدين وهو أحب إليّ من حمادبن سلمة، يحفظ أربعة آلاف حديث، خرّج حديثه الأئمة الستة.
[تذكرة الحفاظ ١٠/٢٢٨، وتهذيب التهذيب ٣/٩، وتهذيب الأسماء ١/١٦٧، والأعلام ٢/٣٠١.

الحموي: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج ١٠ص٣٢١

حنبل الشيباني: هو حنبل بن إسحاق:
تقدمت ترجمته في ج٤ ص٣٢٧



خ

الخرقي: هو عمر بن الحسين:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٨

الخطابي: هو حمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٩

د

الدردير: هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٠

الدسوقي: هو محمد بن أحمد الدسوقي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٠

ر

الربيع بنت معوّذ:
تقدمت ترجمتها في ج٤ ص٣٢٨

ربيعة الرأي: هو ربيعة بن أبي عبدالرحمن:
تقدمت ترجمته في ج ١ ص٣٥١

الرملي: هو خير الدين الرملي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٩

ز

الزرقاني: هو عبدالباقي بن يوسف:
تقدمت ترجمته في ج١ ص٣٥٢

الزركشي: هو محمد بن بهادر:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٢

زفر: هو زفر بن الهذيل:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٣

زكريا الأنصاري:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٣

الزهري: هو محمد بن مسلم:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٣

زيد بن ثابت:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٣

زيد بن خالد (؟ - ٧٨ هـ)
هو زيد بن خالد، أبو عبدالرحمن،

الجهني، المدني، صحابي. شهد الحديبية. وكان معه لواء جهينة يوم الفتح. روى عن النبي ﷺ وعن عثمان وأبي طلحة وعائشة رضي الله عنهم. وعنه ابناه خالد وأبو حرب وسعيدبن يسار وعبيد الله الخولاني وعطاءبن يسار وغيرهم. روى له البخاري ومسلم ٨١ حديثا.

[الإصابة ١/٥٦٥، والاستيعاب ٢/٥٤٩، وأسد الغابة ٢/١٣٢، وتهذيب التهذيب ٣/٤١٠، والأعلام ٣/٩٧]

زيد بن علي (٧٩ - ١٢٢ هـ)

هو زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبو الحسين. العلوي الهاشمي القرشي. فقيه خطيب، قرأ على واصل بن عطاء رأس المعتزلة. قال أبو حنيفة: مارأيت في زمانه أفقه منه ولا أسرع جوابا ولا أبين قولا. وأشخص إلى الشام. فضيق عليه هشام بن عبدالملك، وحبسه خمسة أشهر، وعاد إلى العراق، ثم إلى المدينة فلحق به بعض أهل الكوفة يحرضونه على قتال الأمويين، ورجعوا به إلى الكوفة سنة ١٢٠هـ فبايعه أربعون ألفا على الدعوة الى الكتاب والسنة، ونشبت معارك بين الطرفين انتهت بمقتل زيد في الكوفة. ويقال له «زيد الشهيد».

من تصانيفه: «مجمع في الفقه»، و«تفسير غريب القرآن».

[تهذيب ابن عساكر ٦/١٥، وفوات الوفيات ١/١٦٤، والأعلام ٣/٩٨، ومعجم المؤلفين ٤/١٩٠].

الزيلعي: هو عثمان بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٣

الزين بن المنير (٦٢٩ - ٦٩٥ هـ)

هو علي بن محمد بن منصور بن أبي القاسم بن المختار أبوالحسن، زين الدين بن المنير، الإسكندري. فقيه. مالكي. محدث. هو أخو القاضي ناصر الدين بن المنير، ولي القضاء بعد أخيه بالإسكندرية. وقرأ الفقه على أخيه ناصر الدين وعلي أبي عمرو بن الحاجب. وأخذ عنه ابن أخيه عبدالواحد والعبدري، وكان ممن له أهلية الترجيح والاجتهاد في مذهب مالك.

من تصانيفه: «شرح الجامع الصحيح للبخاري»، و«المتواري» عن تراجم البخاري، وحواشي على شرح ابن البطال.

[شجرة النور الزكية ص١٨٨، والديباج المذهب ص٢١٤، ونيل الابتهاج ص٢٠٣، ومعجم المؤلفين ٧/٢٣٤، وهدية العارفين ١/٧١٤]

س

سحنون : هو عبدالسلام بن سعيد :
تقدمت ترجمته في ج٢ص ٤١٢

السرخسي : هو محمد بن محمد :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٣

سعد بن عبادة :
تقدمت ترجمته في ج١٥ص٣١١

سعد بن معاذ :
تقدمت ترجمته في ج١١ص٣٧٨

سعيد بن جبير :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٤

سعيد بن المسيب :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٤

سعيد بن منصور :
تقدمت ترجمته في ج٧ص٣٣٦

سفيان الثوري :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٥

سلمان الفارسي :
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٥٨

سلمة بن الأكوع :
تقدمت ترجمته في ج٦ص٣٤٩

سليمان بن يسار :
تقدمت ترجمته في ج١٤ص٢٨٨

السِّمْناني (؟ - ٤٩٩ هـ)

هو علي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم، الحلبي الحنفي السِّمناني: نسبة إلى سمان بلدة من بلاد قومس بين الدامغان وخوار الري. فقيه، مؤرخ. تفقه على قاضي القضاة أبي عبدالله محمدبن علي الدامغاني، وقرأ الكلام والأصول على أبي علي محمدبن أحمدبن الوليد.

من تصانيفه: «روضة القضاة وطريق النجاة»، و«سراج المصلي وشروط الصلاة»، و«المسألة النظامية في الأشربة»، و«كنز العلماء والمتعلمين في علم الشروط»، و«الهادي إلى النظر في المسائل وطلب الدلائل»، و«المرشد النظامي»، و«العروة الوثقى في الشروط».

[الجواهر المضيئة ١/ ٣٧٥، والفوائد البهية ص١٢٣، ومقدمة روضة القضاة وطريق النجاة، والأعلام ٥/ ١٤٨، ومعجم المؤلفين ٧/ ١٨٠].

سهيل بن سعد الساعدي :
تقدمت ترجمته في ج٨ص٢٨٣

سهيل بن أبي صالح :
تقدمت ترجمته في ج١٤ص٢٨٨

السيوطي : هو عبدالرحمن بن أبي بكر :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٥

ش

الشاطبي : هو إبراهيم بن موسى :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٣

الشافعي : هو محمد بن إدريس :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٥

الشربيني : هو محمد بن أحمد :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٦

الشرنبلالي : هو الحسن بن عمار :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٦

شريح : هو شريح بن الحارث :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٦

الشعبي : هو عامر بن شراحيل :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٦

شمس الأئمة الحلواني : هو عبدالعزيزبن أحمد
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٤٧

الشوكاني : هو محمد بن علي :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٤

الشيخ مرعي الحنبلي : هو مرعي بن يوسف :
تقدمت ترجمته في ج٧ص٣٤١

الشيخان :
تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج١ص٣٥٧

ص

صاحب البحر الرائق : هو زين الدين بن إبراهيم :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣٤

صاحب التنبيه : هو إبراهيم بن علي :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٤

صاحب شرح منتهى : هو منصور بن يونس البهوتي :
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٦٥

صاحب الظهيرية : هو محمد بن أحمد :
ر : ظهير الدين

صاحب غاية المنتهى: هو مرعي بن يوسف:
تقدمت ترجمته في ج٧ص ٣٤١

صاحب مراقي الفلاح: ر: الشرنبلالي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٦

صاحب مسلم الثبوت: ر: محب الله عبدالشكور:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٩

صاحب الهداية: هو علي بن أبي بكر المرغيناني:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧١

صدر الشهيد: هو عمر بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١٢ص٣٣٧

الصَّعْب بن جَثّامة (؟ - نحو ٢٥هـ)

هو الصعب بن جثامة بن قيس بن ربيعة بن عبدالله بن يعمر: الليثي. صحابي، من شجعانهم. شهد الوقائع في عصر النبوة. وحضر فتح اصطخر وفارس. وفي الحديث يوم حنين: لولا الصعب بن جثامة لفضحت الخيل. وله أحاديث في الصحيح.

[الإصابة ٢/١٧٨، وأسد الغابة ٢/٤٠٢، والأعلام ٣/٢٩٣]

ط

الطواويسي (؟ - ٣٤٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن حامد بن هاشم الطواويسي: نسبة إلى طواويس قرية من قرى بخارى على ثمان فراسخ منها، روى عن محمد بن نصر المروزي وعبدالله بن شيرويه النيسابوري وغيرهما. روى عنه نصر بن محمد بن غريب الشاشي وأحمد بن عبدالله بن إدريس.

[الجواهر المضيئة ١٠٠، والفوائد البهية ٣١]

الطحاوي : هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٨

الطحطاوي : هو أحمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٨



ع

عائشة :
تقدمت ترجمتها في ج١ص٣٥٩

عبد الرحمن بن مهدي :
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٦٢

عبدالله بن عمرو :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٥٩

عبدالله بن مغفل :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٠

عثمان بن عفان :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٠

عز الدين بن عبدالسلام : هو عبدالعزيزبن عبدالسلام :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٧

عطاء بن أسلم :
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٠

عقبة بن عامر :
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٧

عُقْبَة بن نافع (١ ق هـ - ٦٣هـ)

هو عقبة بن نافع بن عبدالقيس الأموي القرشي الفهري. فاتح، من كبار القادة في صدر الإسلام، وهو باني مدينة القيروان، ولد في حياة النبي ﷺ، ولا صحبة له. وشهد فتح مصر. وكان ابن خالة عمروبن العاص، فوجهه عمرو إلى إفريقية سنة ٤٢هـ والياً، فافتتح كثيراً من تخوم السودان وكورها في طريقه، وبعثه معاوية إلى إفريقية في عشرة آلاف فافتتحها، ولما توفي معاوية بعثه يزيد والياً على المغرب سنة ٦٢هـ، فقصد القيروان، وخرج منها بجيش كثيف، ففتح حصونا ومدنا.

[البداية والنهاية ٨/٢١٩، والأعلام ٥/٣٧]

العلاء بن زياد (؟ - ٧٨، وقيل ٩٤هـ)

هو العلاء بن زياد بن مطر بن شريح، أبو نصر، العدوي البصري. من الطبقة الثانية من التابعين من أهل البصرة، روى عن أبيه وعن عمرانبن حصين وأبي هريرة ومُطِرّفبن الشخّير وغيرهم. وعنه الحسن البصري وأسيدبن عبدالرحمن الخثعمي وإسحاق بن سويد وجريربن حازم وهشامبن حسان وغيرهم. قال قتادة: كان العلاءبن زياد قد بكى حتى غشى بصره، وكان إذا

أراد أن يقرأ أو يتكلم جهشه البكاء، وكان أبوه قد بكى حتى عمي.

ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابنْ سعد: كان ثقة وله أحاديث.

[البداية والنهاية ٩/٢٦، والنجوم الزاهرة ١/٢٠٢، وتهـذيب التهـذيب ٨/١٨١، وطبقات ابن سعد ٧/٢١٧]

علي بن أبي طالب:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦١

علي القاري: هو علي بن سلطان:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦١

علي بن محمد السّمناني: ر: السمناني

عمار بن ياسر:
تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٦٤

عمران بن حصين:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٢

عمر بن الخطاب:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٢

عمر بن عبدالعزيز:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٢

عمرو بن حزم:
تقدمت ترجمته في ج١٤ص٢٩٥

عمرو بن الشريد:
تقدمت ترجمته في ج١٥ص٣١٥

عمرو بن شعيب:
تقدمت ترجمته في ج٤ص٣٣٢

عوف بن مالك:
تقدمت ترجمته في ج١١ص٣٨٤

غ

الغزالي: هو محمد بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٣

ف

الفاكهاني: هو عمر بن أبي اليمن:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٣١



ق

القاضي أبو الطيب: هو طاهر بن عبدالله:
تقدمت ترجمته في ج٦ص٣٤٣

القاضي أبو يعلى: هو محمدبن الحسين:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٤

القاضي إسماعيل: هو إسماعيل بن إسحاق:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٩

القاضي حسين: هو حسين بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٩

القاضي عبدالجبار (؟ - ٤١٥هـ)

هو عبد الجبار بن أحمدبن عبدالجباربن أحمدبن خليل بن عبدالله، أبو الحسن، الهمداني، المعتزلي الاسترابادي. فقيه، أصولي، مفسر، متكلم، مشارك في بعض العلوم، قاض. كان مقلدا للشافعي في الفروع، وعلى رأس المعتزلة في الأصول. وهم يلقبونه قاضي القضاة، ولا يطلقون هذا اللقب على غيره. روى عن أبي الحسن بن سلمة القطان، وعبدالرحمن بن حمدان الحلاب. وعنه أبو القاسم التنوخي وغيره. وذكره الرافعي في تاريخ قزوين فقال: ولي قضاء الري. وقال الخليلي: ثقة في حديثه لكنه داع إلى البدعة.

من تصانيفه: «تنزيه القرآن عن المطاعن»، و«تفسير القرآن»، و«دلائل النبوة»، و«الآمالي». وله (المغني في أبواب التوحيد والعدل) مطبوع في عشرين جزءا.

[لسان الميزان ٣/٣٨٦، والأعلام ٤/٤٧، ومعجم المؤلفين ٥/٧٨]

القاضي عياض: هو عياض بن موسى:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٤

قتادة بن دعامة:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٥

القدري: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٥

القرافي: هو أحمد بن إدريس:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٥

القرطبي: هو محمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج٢ص٤١٩

القليوبي: هو أحمد بن أحمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٦

قيس بن عُباد:
تقدمت ترجمته في ج١١ص٣٨٧

ك

الكاساني: هو أبو بكر بن مسعود:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٦

الكرخي: هو عبيد الله بن الحسن:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٦

ل

اللخمي: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٧

ليث بن أبي سليم:
تقدمت ترجمته في ج١٢ص٣٤٣

الليث بن سعد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٨

م

المازري: هو محمد بن علي:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٨

مالك: هو مالك بن أنس:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٩

مالك بن هبيرة (؟ - ٦٥ هـ)

هو مالك بن هبيرة بن خالدبن مسلم‌بن الحرث، أبو سعيد، السَّكوني الكندي. صحابي من رؤساء «كنده»، ومن الخطباء. روى عن النبي ﷺ وعنه أبو الخير مرثدبن عبدالله اليزني، ومن أهل حمص غير واحد. وكان مع معاوية أيام صفين، وولي حمص لمعاوية. وذكره محمدبن الربيع الجيزي في الصحابة الذين شهدوا فتح مصر. وقال ابن عبدالبر في الاستيعاب: كان أميرا لمعاوية على الجيوش في غزوة الروم.

[الإصابة ٣/٣٣٧، والاستيعاب ٣/١٣٦١، وتهذيب التهذيب ١٠/٢٤، والأعلام ٦/١٤٥]

الماوردي: هو علي بن محمد:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٩

مجاهد بن جبر:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٦٩

محمد بن الحسن الشيباني:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧٠

محمد بن خلف: ر: وكيع

المرداوي: هو علي بن سليمان:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧٠

المزني: هو إسماعيل بن يحيى المزني:
تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧١

مسروق :

تقدمت ترجمته في ج٣ص٣٦٧

مطرف بن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٢٢

معاذ بن جبل :

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧١

معاوية بن أبي سفيان :

تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٢٢

معقل بن يسار (؟ - نحو ٦٥هـ)

هو معقل بن يسار بن عبدالله بن معبر بن حراق، أبو عبدالله، المزني. صحابي. أسلم قبل الحديبية. شهد بيعة الرضوان. روى عن النبي ﷺ، وعن النعمان بن مقرن المزني، روى عنه عمران بن حصين ومعاوية بن قرة، وعلقمة بن عبدالله، وعمرو بن ميمون، والحسن البصري، وأبو المليح بن أسامة وغيرهم. وينسب إليه نهر معقل الذي بالبصرة.

[الإصابة ٣/٤٢٧، وأسد الغابة ٤/٤٥٦، والاستيعاب ٣/١٤٣٢، وتهذيب التهذيب ١٠/٢٣٥ والأعلام ٨/١٨٨]

المغيرة بن شعبة :

تقدمت ترجمته في ج٢ص٤٢٢

مكحول :

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧٢

منقاري : ر: **يحيى بن عمر القاضي.**

ن

النخعي : هو إبراهيم النخعي :

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٢٥

النفراوي : هو عبدالله بن عبدالرحمن :

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٢٥

النووي : هو يحيى بن شرف :

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧٣

و

واثلة بن الأسقع :

تقدمت ترجمته في ج٦ص٣٥٦

وكيع (؟ - ٣٠٦ هـ)

هو محمد بن خلف بن حيان بن صدقة بن زياد، أبو بكر، الضبي، القاضي، المعروف بوكيع. فقيه. قاض، باحث. عالم بالتاريخ والبلدان. ولي القضاء بالأهواز. حدث عن الحسن بن عرفه والزبير بن بكار والعلاء بن

سالم، وعلي بن مسلم الطوسي، ومحمد بن عبدالله المخزومي، والحسن بن محمد الزعفراني وغيرهم. وروى عنه أحمد بن كامل القاضي وأبو علي الصواف، وأبو طالب بن البهلوان ومحمد بن المظفر وغيرهم. ذكر الخطيب البغدادي نقلا عن عبدالكريم بن محمد المحاملي: أبو بكر محمد بن خلف كان فاضلا نبيلا فصيحا من أهل القرآن والفقه والنحو.

من تصانيفه: «أخبار القضاة وتواريخهم»، و«المكاييل والموازين»، و«كتاب المسافر»، و«كتاب الطريق»، و«عدي آي القرآن»، «والاختلاف فيه»، و«الرمي والنضال».

[مقدمة محقق كتاب أخبار القضاة، والبداية والنهاية ١١/ ١٣٠، وغاية النهاية ٢/ ١٣٧، والأعلام ٦/ ٣٤٧]

ي

يحيى بن سعيد الأنصاري:

تقدمت ترجمته في ج١ص٣٧٤

يحيى بن عمر القاضي (؟ - ١٠٨٨هـ)

هو يحيى بن عمر، العلائي الرومي، المعروف بمنقاري زاده. مفسر مشارك في بعض العلوم، قاض تركي، تصانيفه عربية، ينعت بشيخ الإسلام. أخذ بالروم فنون العلم عن أكابر علمائها. منهم: عبدالرحيم المفتي. عين قاضيا لمصر سنة ١٠٦٤ ثم قاضيا لمكة ودرس فيها في المدرسة السليمانية في تفسير البيضاوي، ثم ولي بعد ذلك قضاء قسطنطنية وقضاء العسكر بروم إيلي، ونقل من قضاء العسكر إلى منصب الفتوى سنة ١٠٧٣ مدة طويلة.

من تصانيفه: «حاشية على أنوار التنزيل» للبيضاوي، و«رسالة الاتباع في مسألة الاستماع»، و«الرسالة المنيرة لأهل البصيرة»، و«الفتاوى»، و«رسالة في لا إله إلا الله».

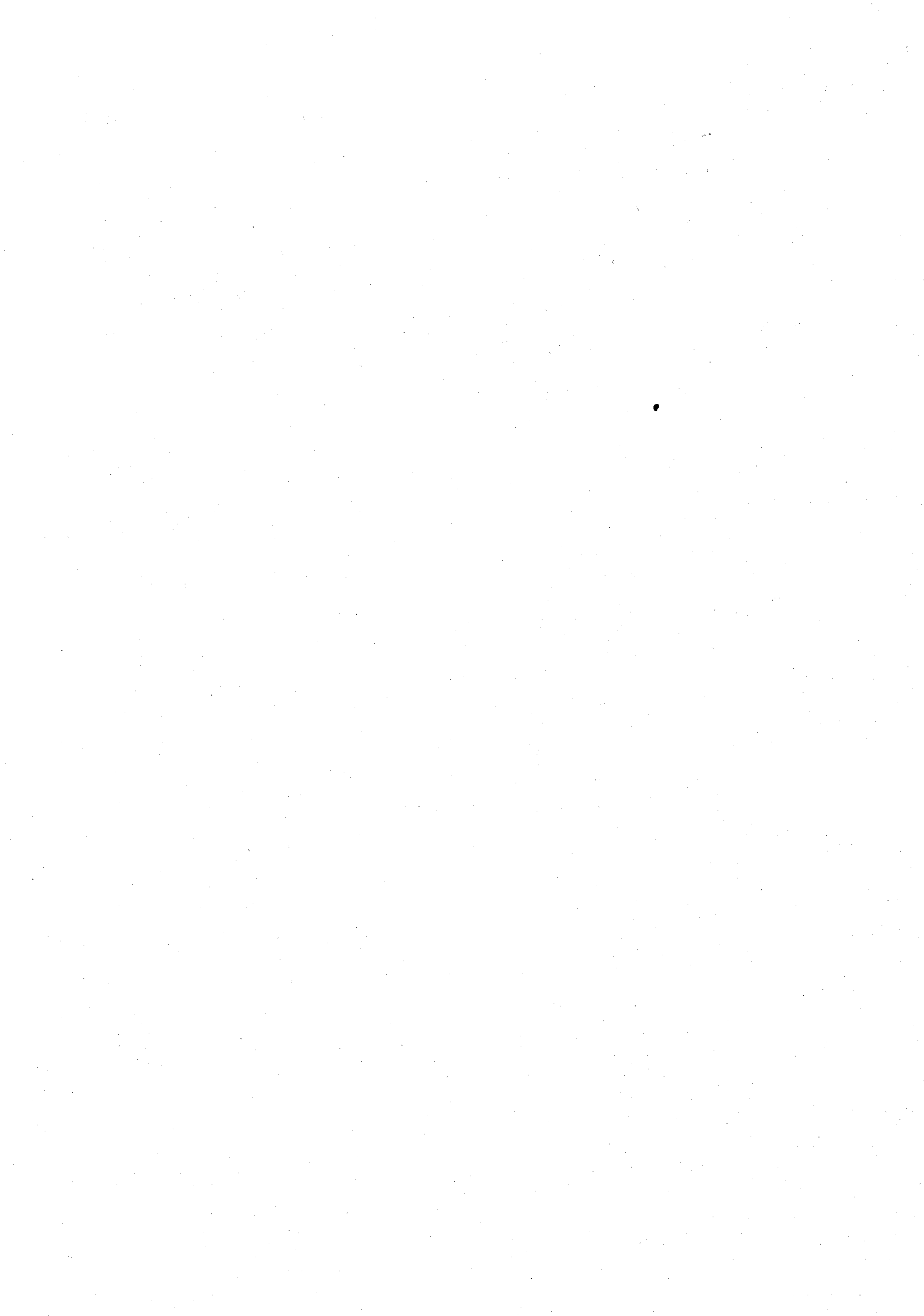
[خلاصة الأثر ٤/ ٤٧٧، والأعلام ٩/ ٢٠٢، ومعجم المؤلفين ١٣/ ٢١٦]

يحيى بن يحيى:

تقدمت ترجمته في ج٨ص٢٨٩

يعلى بن أمية:

تقدمت ترجمته في ج٦ص٣٥٧



فهرس تفصيلي



الصفحة	العنوان	الفقرة
٦٨	٦ ـ إمكان الاستيفاء من غير حيف	١١
٦٩	أنواع الجناية على مادون النفس إذا كانت عمدا	١٢
٦٩	النوع الأول : أن تكون الجناية بالقطع والإبانة	١٣
٦٩	١ ـ الجناية على اليدين والرجلين	١٤
٦٩	أ ـ الكمال	١٥
٧٠	ب ـ الصحة	١٦
٧١	٢ ـ الجناية على العين	١٧
٧٢	جناية الأعور على صحيح العينين وعكسها	١٨
٧٣	٣ ـ الجناية على الأنف	٢٠
٧٤	٤ ـ الجناية على الأذن	٢١
٧٥	٥ ـ الجناية على اللسان	٢٢
٧٥	٦ ـ الجناية على الشفة	٢٣
٧٥	٧ ـ الجناية على السِّن	٢٤
٧٦	٨ ـ الجناية على ثدي المرأة	٢٥
٧٧	٩ ـ الجناية على الذكر	٢٦
٧٨	١٠ ـ الجناية على اللحية ، وشعر الرأس ، والحاجب	٣٠
٧٨	١١ ـ الجناية على العظم	٣١
٧٩	النوع الثاني : الجراح	
٧٩	أولا : الشجاج	٣٢
٨١	ثانيا : الجراحات الواقعة على سائر البدن	٣٤
٨٢	النوع الثالث : إبطال المنافع بلا شق ولا إبانة	٣٥
٨٢	القسم الثاني : الجناية على مادون النفس الموجبة للدية أوغيرها	٣٦
٨٣	النوع الأول : إبانة الأطراف	٣٧
٨٤	النوع الثاني : الجراح	٣٩
٨٥	النوع الثالث : إبطال المنافع	٤٠

الصفحة	العنوان	الفقرة
٢٩٧	أ ـ حبس القاتل عمدا لعدم المكافأة في الدم بينه وبين المقتول	٤٦
٢٩٨	ب ـ حبس القاتل المعفو عنه في القتل العمد	٤٧
٢٩٨	جـ ـ حبس المتسبب في القتل العمد دون مباشرته	٤٨
٢٩٨	د ـ حبس الجاني على مادون النفس بالجرح ونحوه لتعذر القصاص	٤٩
٢٩٩	هـ ـ الحبس لتعذر القصاص في الضرب واللطم	٥٠
٢٩٩	و ـ حبس العائن	٥١
٢٩٩	ز ـ حبس المتستر على القاتل ونحوه	٥٢
٢٩٩	ح ـ الحبس لحالات تتصل بالقسامة	٥٣
٣٠٠	ط ـ حبس من يمارس الطب من غير المتخصصين	٥٤
٣٠٠	حالات الحبس بسبب الاعتداء على الدين وشعائره	
٣٠٠	أ ـ الحبس للردة	٥٥
٣٠١	ب ـ الحبس للزندقة	٥٦
٣٠١	جـ ـ حبس المسيء إلى بيت النبوة	٥٧
٣٠٢	د ـ الحبس لترك الصلاة	٥٨
٣٠٣	هـ ـ الحبس لانتهاك حرمة شهر رمضان	٥٩
٣٠٣	و ـ الحبس بسبب العمل بالبدعة والدعوة إليها	
٣٠٣	حبس البدعي الداعية	٦٠
٣٠٣	حبس المبتدع غير الداعية	٦١
٣٠٤	ز ـ الحبس للتساهل في الفتوى ونحوه	
٣٠٤	حبس المفتي الماجن	٦٢
٣٠٤	ح ـ الحبس للامتناع من أداء الكفارات	٦٣
٣٠٤	حالات الحبس بسبب الاعتداء على الأخلاق ونحو ذلك	
٣٠٤	أ ـ حبس البكر الزاني بعد جلده	٦٤
٣٠٥	ب ـ حبس من يعمل عمل قوم لوط	٦٥
٣٠٥	ج ـ حبس المتهم بالقذف	٦٦

الصفحة	العنوان	الفقرة